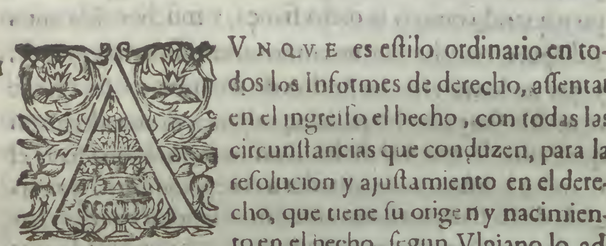
P O R

DON IVAN DE TAPIA Y VARGAS,

CON

Iaques Bulles mercader.



1 AVNQVE es eſtilo ordinario en todos los Informes de derecho, aſſentar en el ingreſſo el hecho, con todas las circunſtancias que conduzen, para la reſolucion y ajuſtamiento en el derecho, que tiene ſu origen y nacimiento en el hecho, ſegun Vlpiano lo advirtio in leg. *ex plagijs. §. in clivo Capitolino, ff ad legem Aquil.* El Abogado de Iaques Bulles, en ſu Informe de derecho, a que reſpondemos, pervierte eſte orden y eſtilo, para mejor pervertir la verdad de el hecho, omitiendo ſu narracion en el ingreſſo, y entretexiendo con las propoſiciones de derecho, algunas en el hecho, refiriendolas con las circunſtancias que hazen a ſu propoſito, aunque no con la verdad q̃ eſtan actuadas en el pleyto: conque nos obliga a q̃ ſiguiendo ſu miſma orden, omitamos en el ingreſſo la relacion de el hecho, entretexiendola en el diſcurſo deſte papel, como lo fuere pidiendo la ſatisfacion de las objecciones, conque Iaques Bulles intenta fundar que Don Iuan de Tapia no deue obtener en ſu pretenſion.

2 En veinte y nueve de Março del Año paſſado de 1640. Andres de Aramburo como principal, y Don Iuan de Tapia y Vargas como ſu fiador, ſe obligaron a pagar a Iaques

Bulles 147ɥ908. Rs. de plata: y en este pleyto pretende el dicho Don Iuan, que por lo que le toca, esta obligacion y fiança fue en si ninguna, y que por tal se deve declarar. Fūdase en que a el tiempo que la hizo y otorgô, era labrador, y no lo era el dicho Andres de Aramburo; conque la dicha obligacion y fiança fue en si ninguna, por la resistencia y nulidad que semejantes fianças tienen por la pragmatica del año de 1619. que oy esta recopilada, ibi: *que no puedan ser fiadores, sino entre si mesmos unos labradores por otros, y las fianças que hizieren por otras personas, sean ningunas.* Y para ajustar su pretension, y que se halla en el caso desta ley, tiene D. Iuan probado con muchos testigos e instrumentos, que al tiem po y quando otorgô la dicha fiança, y muchos años antes y despues, era labrador, no como quiera, sino muy grande, y que no lo era el dicho Andres de Aramburo: sin que de contrario se aya hecho probança alguna, ni aun alegacion que persuada, que a el dicho Don Iuan no le quadrava el nombre y sustancia de labrador a el tiẽpo que hizo y otorgô la dicha fiança, ni aun antes, ni despues; si bien nos haze algunas objecciones, conqne se esfuerça a persuadir, que Don Iuan no era de aquellos labradores, de quien habla la ley y pragmatica referida; y que quando lo fuesse, no puede valerse de su decision: las quales comprehende en tres Articulos, en que las divide. Y yo por proceder con mayor claridad, y dar a cada una su respuesta con distincion, propondre cada objeccion de por si, con su respuesta y satisfacion.

Obiectio Prima,

3 Opone lo primero Iaques Bulles, que tiene probado q̃ no era labrador Don Iuan de Tapia, con su mesma declaracion, que hizo en otra escritura que primero avia otorgado en favor del dicho Iaques Bulles, en primero de el dicho mes de Março, enque afirmô que no era labrador, artillero, ni monedero, que dize le obsta tanto, que no pue de ser oydo, ni admitido a probar lo contrario per text. in

leg.

leg. generaliter C de non numerata pecunia. Verum quattruplici responsione prædicta obiectio excluditur.

Responsio Prima.

4 Lo primero se responde, que la clausula que contiene la dicha declaracion, no procedio de volũtad e intencion del dicho D. Inan, sino de estilo del escrivano, que es comun a casi todos los escrivanos publicos desta Ciudad, ut satis notum est etiam mediocriter in aulis hoc in nostro Palacio Hispalensi versantibus, ut nec alia probatione indigeat. Y en nuestro caso procede con mas eminencia, porq̃ ni Don Iuan de Tapia se avia de poner ex proposito a declarar, que no era artillero, ni monedero: ni Iaques Bulles avia de pedir que lo declarasse, por ser essos ministerios tan estraños y agenos de su calidad y cantidad: desuerte, q̃ con evidencia se reconoce que el aver puesto en la dicha escritura la dicha clausula, fue por ser de estampa de el escrivano, o por mejor dezir, de su oficial; mas no porque el dicho Don Iuan ex proposito hiziesse la dicha declaracion, ni reparasse en ella; ut peruelle dixit Surdus *cons. 236. num. 28.* ibi: *Nec etiam dicatur clausulâ illam appositam fuisse non ex testa oris mente, sed potius ex Notarij cõsuetudine, ut voluit Socinus cons. 250. in fine vol. 2. quia hoc posset procedere ubi clausula prædicta non posset facto, vel personis substitutis convenire, ut voluit Parisius cons. 25. num. 16. vol. 3.* Conque Don Iuan se halla en los terminos de la comun de los Doctores, que resuelven que semejantes clausulas de estilo de los escrivanos, no obran cosa alguna, ni causan perjuyzio a los otorgantes, por presumirse q̃ no proceden de su voluntad, ut enixè defendunt Bart. *in l. 1 ff. de iure codic.* Bald. *in l. quoties. C. de heredi. insti. num 1.* Alex. *cons. 141. num. 2. lib. 1.* Gozadinus *cons. 80. num. 15.* Cobb. *in Rubr. de testamentis. 2. p. num. 14.* Michael Crasus *de success. ab intest. §. donatio causa mortis. q. 1. num 6.* Gironda *de privileg. q. 23. num. 144.* Gutierr. *in authentic. Sacramenta puberum. C. si adversus vendit. num. 102. in fine.* ubi bene declarat Fontanela

nela *de pactis nupt. clauſ. 4. gloſ. 1. num. 58.* ibi: *quia verba prædicta ſolent potius apponi de ſtylo notariorum quam de volũtate partium. Vnde ſuccedit quod non ſint habenda in conſideratione ex doctrina Ripæ in l. ſi unquam, q. 16. num. 37. C. de revocand. donat. quam ſequitur Becius conſ. 20 num. 21.*

5 Y eſto procede con mayor razon quando ſe trata de excluir el dolo, porque para eſto qualquier conjectura y preſuncion ſe deve admitir, aunque aya otras que lo induzgã: porque ſiempre la preſuncion, y conjectura excluſiva de el dolo y delito, prepondera y vence a la que lo induze; *lege merito ff. pro ſocio;* docuit Maſcard. *de probat. lib. 2. conſ.* 814. *num.* 3 Menochius *de præſumption. lib.* 5. *præſumpt.* 3. num. 30. ubi latte contendit, que para excluir el dolo, ſe deve hazer toda interpretacion, aunque ſea impropia. Sequitur Farinat. *q.* 89. *num.* 7. *&* 8. Y no ſe puede negar, que ſi el dicho Don Iuan, ſiendo como era labrador, ſerioſe, & deliberate, y advirtiendo bien lo que declarava, huvieſſe afirmado que no era labrador, fuera dolo y delito propter mendatium, *l. ſi quis affirmaverit. §. 1. ff. de dolo,* & alijs, quæ cumulat Farinatius. *d. q. 89. num.* 104. Si bien limitado en quanto a lo tocante a el contrato de aquella primera eſcritura y no mas, como mas largamente fundaremos adelante en ſu lugar: luego bien pretendemos, que el aver la dicha clauſula en la primera eſcritura, ſe deve preſumir que fue potius ex ſtylo tabellionis, quam ex voluntate de Don Iuan de Tapia, pues con eſto ſe excluye el dolo, y delito que fuera averla pueſto a penſate, & deliberate.

SECVNDA RESPONSIO.

6 LO ſegundo ſe reſponde, que quando la confeſſion es totalmente contraria a la verdad, nec ipſi confitenti nocet gloſſa celebris *in l. iuncta. C. de confeſſis.* Surd. *conſ. 5. n.* 43. y ſe deve admitir probatio in contrarium, porque ſe preſume hecha por error, el qual ſe admite etiam in proprio facto quando agimus de damno vitando, ſecundum gloſſam

ſam *in. l. cum de indebato.* Y alli Bart. *ff. de probat.* Decius *conſ.* 63. Surd. *conſ.* 135. *num.* 120.

7 Nec tunc obſtat text. *in l. generaliter. C. de non numerata pecun.* porque procede en confeſſion eſcrita por mano propia confitentis, & non ſola voce ex aurea Bart. doctrina *in l. nuda ratio. num. 4. in fin. ff. de donat.* Sequitur Ruynus *conſil.* 152. *num.* 18. Surdus *conſ.* 60. *num.* 22. ibi: *nam illud procedit & eſt verum quando ſcriptura eſt facta ab eo, qui cõfitetur, ut ſi quis in apochas, vel libro rationum, vel alia ſcriptura, quam ipſemet fecit dicat ſe debitorem alterius, id plene probabit, ſecus quando quis nuda voce confitetur; etenim talis confeſſio non probat plene in favorem alterius, etiamſi per notarium redigatur in ſcriptis quia ea confeſſio non dicitur facta in ſcriptura, ſed in voce.* Fuera de que por la meſma lei *generaliter*, ſe admite aun en ſus terminos, probança en contrario, ibi: *niſi certe ipſe econtrario per apertiſsima rerum argumenta ſcriptis inſerta religionem iudicis poſsit inſtruere quod in alium quenquam modũ & non in eum quem caucio perhibet negotium ſubſecutum ſit.* Ni obſtara ſi ſe replicare, que eſta probança parece quiere que ſea por eſcritura, hoc eſt, inſtrumenta: porque como alli advierte la adicion de la gloſſa verbo *ſcriptis*, procede en caſo que ſe confieſſe ſer cierto el inſtrumento, y cierta la confeſſion que en el ſe hizo, & apoſitam fuiſſe de partium voluntate, ſecus ſi confitens alleguet contrarium; y fue limitacion de Imola *in capite cum cõtingat de iureiurando.* Si bien en nueſtro caſo, con inſtrumẽtos tenemos probado con evidencia, que Don Iuan de Tapia era labrador, y lo fue antes y deſpues de la fiança, porq̃ eſtá preſentado teſtimonio de el arrendamiento de por vidas de el cortijo que labrava deſde el año de 34. y diferentes eſcrituras de las ſiegas de cada un año, que dava a deſtajo a los ſegadores que ſe encargavan de ſegarle ſus coſechas, que no ſe puede negar ſer appertiſſima rerum argumenta ſcriptis inſerta, y tales quales pide la dicha ley *generaliter.*

8 LO tercero se responde, que caso negado, que en la segunda escritura y contrato de fiança, de que oy se trata, se huviera puesto la dicha declaracion, todavia no pudiera obrar cosa alguna, ni bastar para prueva de q̃ no era labrador el dicho Don Iuan, por ser materia prohibida por la ley ut patet, ibi: *que no puedan ser fiadores*, &c. quæ verba sunt prohibitiva, & abnegant potentiam, & omnem modum obligationis, ex gloss. *in cap. beneficium, de reg. iuris in.6. l. nemo potest, ff. de leg.* 1. ubi Gutierr. *num.*145. pro hac conclusione plura iura expendit, & est communis teste Iass. *in l. Gallus in princ. num.* 16. *&* 19. *ff. de liber. & posth.* Y de aqui infiero por extension nueva de la dicha pragmatica, que ni aun con juramento serà valida la fiança que el labrador hiziere, no siendo por otro labrador, quia verba pragmaticæ in personam agricolæ prohibitivê diriguntur; caso en que nec cũ iuramento confirmatorio valet contractus, ex Bart. & Angel. *in. l. fin. C. ne fideiussores dot.* & secuntur communiter Doctores, teste Roderico Suarez *in l.* 2. *tit.* 2. *glos.* 2. *n. lib.* 5. *Rec.* Padilla. *in authent. res quæ. C. communi de legatis n.* 29. Cobar. *in cap. quamvis pactum.* 2. *p. num.* 7, porque para que el juramento sea licito, y precisa su observancia, debet habere tres comites, veritatem, iustitiam, & iuditium, *cap. & si Christus, de iure iurando. cap. animadvertendum.* 22. *q.* 2. Y el juramento que haze el labrador de observar y cumplir la fiança que otorga, non habet comitem iustitiæ, cum licitum non fuerit contrahere cum agricola lege prohibente, ex quo & ipse agricola mortaliter peccat, cum faciat contra legem prohibitivam, mortali quippe crimine involuitur superioris etiam laici legibus, & præceptis resistens, *cap.* 2. *de maiorit. & obedi. cap. qui resistit. cap Iulianus.* 11. *q.* 3. resolvit Baeça *de non melior filiab. cap.* 29. *num.* 1. *in princ.* & cõsequenter cum iuramentum, en tal caso sine peccato servari nequeat, & perseveratio in actu contra legis præceptum

pec-

peccati nutritiva sit, obligatorium non est: alias vinculum esset iniquitatis contra textum *in cap. quarto, de iureiurando. cap. contingit. §. quia vero, eod. tit. lib. 6. cap. inter cætera 22. q. 2.* Y quadran a esta resolucion las palabras de el capitulo *si diligenti, de foro comp.* ibi: *nec iuramentum licite servari potuit, quod contra canonica statuta illicitis pactionibus informatur.* Porque como en su especie non valet renunciatio proprij fori ecclesiastici, & prorrogatio secularis iurisdictionis á Clerico etiã iuramento munita, ea tantum ratione (ut noviter opinor) quod canonicæ sanctiones talem proprij fori renunciationem, & secularis iurisdictionis prorogationem expresse prohibent, *cap. in solita, cap. placuit. cum alijs 11. cap. 1. de foro comp.* Assi en la especie de nuestra prematica, el juramento no puede obrar cosa alguna, cum sit contra legem legitimi superioris, & consequenter illicitis pactionibus informetur. Y este mismo concepto se apoya bien con la decision de el cap. 2. §. *contractus. de rebus Ecclesiæ. lib. 6.* quatenus probat, que la enagenacion de los bienes Eclesiasticos, aunque sea jurada, no es valida; sin hazer reparo en que tiene dispuesto, que la enagenacion fecha por las mugeres, de sus bienes dotales, si fuere jurada, se observe y guarde, *cap. licet mulieres. de iure iurando.* cum vulgatis, qua igitur ratione movetur Summus Pontifex *in d. §. contractus?* nulla alia (præter alios) quam quod rerum Ecclesiasticarũ alienatio ipsis canonicis statutis prohibita sit, *cap. sine exceptione 12. q. 2. cap. nulli liceat. cap. si quis Præsbyterum. de rebus Ecclesiæ.* Vnde nil mirum si iuramentum cõtra legem præceptivam, & prohibitivam nihil operetur.

9 Y apretô tanto la prohibicion nuestra prematica, que ni quiso que se pudiesse renunciar, ni que caso que se renunciasse, tuviesse fuerça, ni validacion alguna la renunciaciõ, ut patet, ibi: *Que lo contenido en esta, y en la dicha ley de los labradores, no se pueda renunciar, ni valga la renunciacion que hizieren della.* Y principios llanos de derecho son, que toda confession en materia prohibida, se presume hecha en fraude

de

de la ley prohibitiva, y como tal no obra efeto alguno, *leg. qui testamentum. ff. de probationibus. l. cum quis decedens. §. Titia ff. de leg. 3.* multi relati, & secuti per dominũ Castellũ *tom. 5. cap.* 111. *num.* 10. & latius *c.* 125. *num.* 14. porque aquel, qui non potest facere, non potest confiteri quoque aliquid, quo actus sibi prohibitus, & interdictus efficiatur validus, Bart. *in l. si donationes. ff. de collat. bonorum.* Puteus. *dec.* 7. *num.* 1. *lib.* 3. Valençuela Velazquez *cons.* 86. *num.* 29. D. Castell. *d. c.* 111. *num.* 11.

RESPONSIO QVARTA.

10 LO quarto se responde, que dado caso (sin perjuyzio de la verdad que dexamos fundada) que por la declaracion puesta en la primera escritura y contrato, no deviera Don Iuan de Tapia ser oydo, ni admitido a probar lo contrario, conviene a saber, que era labrador, todavia no le obstara, por aver sido como fue admitido a probar la dicha calidad de labrador, sin que la impugnasse, ni contradixesse el dicho Iaques Bulles, ni apelasse del Auto de prueva, ex quo visus fuit, el dicho Iaques Bulles renũciar el derecho q̃ menos bien pretende tenia, para que Don Iuã de Tapia no fuesse oydo, ni admitido a probar la calidad de labrador, iuri enim & favori pro se introducto quilibet valet renũciare & sibi præiudicat. *l. si quis in conscribendo. C. de pactis.* cum vulg. Y esto se comprueva con dos exemplares bien singulares para el caso, nisi me mea fallit opinio. El primero sea lo dispuesto en la presumpcion, quæ communiter iuris, & de iure nuncupatur: porque aunque es conclusion assentada, que es tanta su fuerça, que no admite probança en cõtrario, ut prænotavit gl. celebris, verbo *Præsumptioni in. l. si in princ. ff. quod metus causa.* Et in *cap. ferrum dist.* 50. *& in cap. fraternitatem* 54. *dist.* & probatur aperte per text. *in. l. a divo Pio. §. si pignora. ff. de re iudicata. l. antiqua. C. ad velleianum. l. fin. C. ad Maced. l. fin. C. arbitrum tutelæ. cap. ad id. cap. is qui*

fidem

fidem, de sponsalibus. Secuuntur plures, quos glomerat Menoch. *de præsumpt lib.* 1.*q* 60. per totam. Todavia si se admitiere la prueva de hecho, sin contradecirlo la parte interessada, aprovecha ad præsumptionem confutandam, ut a prime docuit Baldus, *in.l.filium ff. de his qui sunt sui*. Abb. in *cap. cum contingat, de off. de leg* Alex. *in d. §. si pignora num.* 4. Everard. *in locis leg. loco, à verosimili. num.* 20. Parisius *cons.* 10. *n.* 85. *lib* 2. Menoch. *ubi proxime, quæst* 86. per totum. El segundo exemplar sea el de la cosa juzgada contra quam, & si nihil deduci possit, quia pro veritate habetur, *l. res iudicata ff. de reg. iuris*. Adhuc si admitantur exceptiones parte non opponente, & contradicente iuditium primum, & prima sententia retractari poterit, ex Decio post alios *in cap. quoniã contra num.* 38, *de probat*. Menoch. *d. q* 68. *num* 3. & *lib.* 2. *præsumpt.* 46 *num.* 11. Evedardus *d. num.* 20. ubi mirifice utrumque exemplum compræhendi his verbis: *Si tamen de facto cõtra præsumptionem iuris & de iure sit notorium resultans ex probatione parte non opponente admissa; vel alias exactis, de quorum iuribus parte non opponente est disputatum cedit præsumptio iuris, & de iure veritati, & notorio, ex huiusmodi probatione resultanti, ita singulariter concludit Innocent. in cap. fraternitatis. de frigid. & maleficiatis, & idem Innocent. in cap. cum Bertoldus de re iudicat. & in Innocent. in cap. cum dilecta, & ibi Anton. de Butrio. Ioannes de Imol. & DD. de rescriptis, & Ioann. de Imo. Alex. & DD. in d. l. inter stipulantẽ. §. 1. hoc etiam; vult Panormi & valde exclamat in cap. cum contingat de offic. delegat. & Ludovic. de Rom. in cons.* 350. *in* 5. *colum. & DD. sape alibi: sit ergo cautus advocatus, ut non permitat de viribus sententiæ pro domino suo lata disputari, nec consentiat, ut articuli in contrarium fiant, vel probatio aliqua admitatur, sed se opponat dicens iam iudicatum esse de ea amplius quæri non oportere; ne ex hoc clientulo suo preiuditium generetur: & si in contrariũ quid fiat appellet*. Desuerte que ya no se hallara en tiempo Iaques Bulles, para hazer semejante alegacion: y sin embargo se deviera juzgar conforme a lo probado, executando lo dispuesto por la dicha prematica, declarãdo por nula la dicha fiança.

C

Et

11 Et denique no se pudiendo negar que semejante confes sion (quando la huviera hecho Don Iuan, sin los defectos de involuntaria, y no advertida, que dexamos ponderados) no fue cierta, y que consta que en la verdad era muy caudaloso labrador, se deve juzgar por ella, sin embaraçarse con los apices y sutilidades del derecho, quæ licet in allegando sint tollerabiles in iudicando tamen sunt reijciendæ textus cum gloss. *in l. si fideiussor. §. quedam. ff. mandati. l. sicut. §. si debitori. ff. quibus mod. pig. sol.* notat Ferrara *in praxi, tit. de forma sententia diffinit. glos. 1. in princ.* &c. ideo veritate inspecta hodie iudicādum fore statuit. *l. 10. tit. 17. lib. 4. Recopil.*

Obiectio Secunda

12 NO fiando Iaques Bulles de la prueva que quiso induzir en su favor, ex text. in d. leg. generaliter, & alijs, a que dexamos respondido, afirma fol. 2. vers. *Bien es verdad*, que tiene probado que Don Iuan no era labrador, por muchos medios. El primero, con unas fees de Registro, que estan a fol. 116. El segundo, con el testimonio de la probāça hecha en el pleito antiguo, a fol. 81. El tercero, con la alegacion de Don Iuan, a fol. 24. donde dize que lo confiessa. El quarto, con la declaracion que hizo Don Iuan a fol. 35. en que dize confiessa que por muchos años fue Correo mayor desta ciudad, y como á tratado y trata en las Indias: y que a el tiempo mismo que otorgô la escritura que en este pleito se trata de anular, avia entrado a usar la plaça de Veedor general de las armadas y Flotas de la carrera de las Indias.

Responsio.

13 NO alcanço qua fronte afirma Iaques Bules, que por los medios referidos tiene probado que Don Iuan de Tapia no era labrador; ni puedo dexarme de admirar de la falsa relacion que haze en lo que assiēta en los dichos medios

medios por prueva de ſu intento; y aũque me alargue mas de lo que quiſiera, es fuerça diſcurrir por cada uno de los dichos medios, aſſentando la verdad en el hecho, porque cõ eſte fin lo omiti en el ingreſſo deſte Informe.

14 El primer medio dize, que conſiſte en las fees de Regiſtro preſentadas a fol. 116. Y lo que eſtas fees de Regiſtro contienen no es mas, que una remiſſion de cantidad cobrada en las Indias, perteneciente a el dicho Don Iuan, de tiempo atrazado: ſin que conſte que fueſſe dinero procedido de cargazon, y quando lo fuera, no ſe como ſe pudiera de ello inferir, que no era labrador, pues no ſon coſas incompatibles el ſer labrador ſembrãdo los campos, y ſer cargador a las Indias de los frutos de ſu hazienda, o de mercadurias compradas para eſte efeto, arg. text. *in. l. accipientis. ff. de auct, tut.* y lo dixo en breves palabras con ſu acoſtumbrada agudeza Bald, *in leg. ſi plures. ff de pactis*, dunc ſit ait: *aut concurrunt plures cauſæ, & tunc, ſi compaſsibiles in origine, & executione poteſt unus vicem plurium habere; ſi incompaſsibiles, nõ: & ſic non obſtat de auct tutorum. l. accipientis, quia ibi plures cauſæ compaſsibiles, quæ ſe invicem non confundunt, quia plures tutellæ numero, & effectu etiam.* De ſuerte, que es totalmente deſigual ilacion la que haze Iaques Bules, ſcilicet, era Cargador, luego no era Labrador.

15 El ſegundo medio de probar, que no era Labrador, deduce Iaques Bulles del teſtimonio que tiene preſentado de la probança hecha en el pleito antiguo, Verum, aviendo viſto letra por letra toda la probança contenida en eſte teſtimonio, no hallo en ella articulado, ni probado, que el dicho Don Iuan de Tapia no fueſſe Labrador quando otorgô la eſcritura de que oy ſe trata, ni que fueſſe Cargador, ni tuvieſſe otro algun miniſterio, ni otra coſa alguna que influya probança negativa de la dicha calidad de Labrador.

16 El tercero medio deduze Iaques Bulles de la alegacion fecha por Don Iuan de Tapia a fol. 24. en que le imputa confeſſò que no era Labrador. Y viſta eſta alegacion, y las

demas

demas de el dicho Don Iuan, no se hallarà en ella palabra alguna, en que confiesse que no era labrador, porque lo q̃ alega es lo contrario, conviene a saber, que era Labrador muy quantioso: y que con este exercicio no fuera incompatible el de Cargador, ni el de Correo mayor, ni el Veedor de las Armadas.

16 El quarto medio deduce Iaques Bulles de la declaracion que Don Iuan de Tapia hizo a fol. 35. imputandole como en ella dixo y afirma, que por muchos años fue Correo mayor desta ciudad, y que à tratado y trata en las Indias: y nada desto contiene la dicha declaracion, y vista se hallarà, q̃ despues de aver satisfecho a la pregunta que se le hizo, en quanto a la labor que tenia por el año de 644. dize estas palabras: Dixo, *que por el tiempo que se le pregunta, este declarante servia el oficio de Veedor por ausencia de su hermano, y que niega el ser cargador.*

Obiectio Tertia.

17 EN el mismo versiculo circa medium, ibi: *y siendo assi, que la prematica*, &c. Aviendo apenas acabado Iaques Bulles de afirmr que tiene probado por los medios arriba referidos, que D. Iuan de Tapia no era Labrador, toma otro medio, y confessando que era Labrador, quiere fundar que porque juntamente con el ser Labrador, era Correo mayor y Cargador a las Indias, y Veedor general de las Armadas y Flotas, no puede entenderse con el lo dispuesto en favor de los Labradores por la dicha prematica, que solamente hablô con los que son labradores, sin acordarse de los que junto con serlo, acuden tambien a otros ministerios: conq̃ pretende que es caso omitido por la ley, que se deve juzgar por lo dispuesto por derecho comun, sin decirnos, q̃ es lo q̃ està dispuesto por derecho comun, en quanto a que el que usa y exerce dos oficios, o ministerios, como el de Labrador, y otro distinto, goze de el privilegio, o esempcion, que usando de uno solo pudiera tener.

RES.

18 IVzgò que le huviera sido mas decente el no aver tocado en este punto, que no tratarlo, ita ieiunê, y omitiendo lo genuino de la questiõ, valiendose de brocardicos mẽdigados, y traydos por los cabellos, que no pruevan, ni aun persuaden su resolucion; pero con todo esso le responderemos como si la huviera fundado de modo, que nos pusiera en cuidado. Y antes de entrar en lo juridico, es fuerça advertir, que el presupuesto que haze en el hecho, de que D. Iuan de Tapia era Cargador, y Correo mayor, y Veedor general de las Armadas quando hizo y otorgò la dicha fiança, es siniestro; y lo mas que confiessa Don Iuan en la declaracion citada a fol. 35. es que usaua el oficio de Veedor por ausencia de su hermano, cuyo era, y es. Y bien notorio es, que esto fue por el accidente que huvo para que su hermano hiziesse ausencia, y cada dia se esperava que avia de cessar, y bolver a usar su oficio.

19 Verum licet hæc in facto certo sertiora sint adhuc ex suppositione, que Don Iuan de Tapia huviera tenido, y exercido con el ministerio de Labrador, los demas que le imputa Iaques Bulles, enixe contendimus toto cælo aberrare, el que dixere que por esso perdio el nombre y sustancia de labrador, y el ser de aquellos cõ quien hablan las leyes y prematicas destos Reynos: quod sequentibus astruitur fundamentis.

20 Lo primero, porque la prematica antigua de los Labradores, que se manda guardar por la nueva de el Año de 19. tuvo y juzgò por labrador a todos aquellos que labran el campo sembrando, aunque no exerciten este ministerio por sus personas, sino tan solamente por las de sus criados, ibi: *Mandamos que los labradores q̃ por sus personas, o por sus criados y familia labraren, &c.* Conque dio bien a entender que su intencion no es obligar a los labradores a personal assistencia, y que basta que por terceras personas obrẽ, porque

D

con

con esto se consigue el fin desseado, de que se aumente la labor, y aya abundancia de pan, cosa tan importante a el bien comun, y conservacion de la Republica, & cum habemus finem, nõ curamus de modo, *leg. mulier. 22. in princ. ff. ad Trebel, leg, si mater. leg. fin. C. de instit, l. 5. tit. 4 p. 5.* & ibi Gregor. *gloss.* 1. Mantic, *de coniect. ulti. vol. lib.* 11. *tit.* 15. *n.* 3. Acosta *in leg. Gallus. §. & quid si tantum. p. 5. a num.* 3 *ff. de liberis & posth.* Alex. *cons.* 5, *lib.* 4. in terminis Ignat, del Villar. *lib.* 2. *resp.* 16. *c.* 1. *num* 36. *circa finem.* Y si quando se estan buscando medios, quibus homines alliciantur ad laborem & culturam, por gozar de las exempciones y privilegios concedidos a los que siembran, y labrã los campos, se restringeran a solos aquellos que por sus personas labrã, sin ocuparlas, ni divertirlas en otros ministerios, no se consiguiera el fin porque se promulgaron: pues vemos, y nos enseña la esperiencia, que la menor parte es la de los que labran, y cultivan los campos por sus personas, y la mayor parte es la que por criados cuydan de la labor, estandose en sus casas, y governandola desde ellas, y divirtiẽdose a otros ministerios, que si los huvieran de dexar, para gozar de los privilegios de la labor, antes dexaran de labrar, que los tales ministerios: o ya por serles de mas honor, o de mayor, y mas seguro aprovechamiento: o diganos el mas docto, o de mejor pensar, qual otra razon pudo mover a el Legislador de nuestras prematicas de los Labradores, a cõtentarse conque uno labre por las personas de sus criados, y familias, sino el juzgar q̃ son muchos los que se ocupã en otros ministerios y oficios, y que podia temerse dexassen de entender tambien en la labor, viendo que sino la cuydavan por sus personas, sin divertirse a otra ocupacion, no aviã de gozar de sus privilegios? Desuerte que dandose como se da la mesma razon en el que labra el campo por sus criados, aunque tenga otro ministerio, en que ocupar su persona, y y aun parte de su haziẽda, que en el que por su persona labra, sin divertirse, ni ocuparse en otro ministerio, eadem de

bet

bet versari iuris dispositio, *l. illud. ff. de leg. aqui.* Y lo pronotô Narbona, *in l. 25. gloss. 1. tit. 21. lib. 4 Recop.* ibi: *Cum huiusmodi privilegijs leges laboratores alliciant, ut fructuum copia Respublica affluat, cuius ubertas æquè reddetur optima, sive labor & terræ cultura per te fiat, sive expensis tuis per alios.* Y de lo contrario dieramos en un grãde absurdo, si poniẽdo en una balança el que labra con corto caudal ocho, o diez fanegas de sembradura, sin divertirse a otro oficio, o ministerio: y en otra balança pusieramos uno, que sembrara quatrociẽtas, o quinientas fanegas de sembradura por medio de sus criados, y ocupando su persona en otro ministerio, preponderará la balança de el que siembra poco, y sin otto oficio, y a esse le concedieramos los favores, y privilegios de las prematicas de los Labradores, y se los denegaramos a el q̃ con lo mucho que sembrara causara abundancia, y sobra de pan: lo qual de ninguna manera es de conceder tanquam absurdum, & rationi dissonans, y sumamente adversante al fin procurado por las dichas prematicas, conviene a saber, que estos Reynos abunden de pan, mediante el aver muchos q̃ labren y siembren; y no siendo como no son ministerios, ni calidades incompatibles, que es lo que ponderô Baldo ubi supra num. 4. y mejor *in leg. si consul. ff. de adopt. num. 5.* dunc sic ait: *concludе ergo cũ quæritur, an quis possit gerere vices plurium; aut est talis actus, in quo consideratur personarũ numerus, & non potest, ut in d. l. si plures: aut in quo consideratur personæ qualitas; & tunc aut sumus in relative oppositis, vel in compassibilibus, & non potest; aut in consecutivis, & compassibilibus, & potest ut hic.*

21 Lo segundo, porque quando confessemos por misto, y no simple el Labrador, q̃ junto con serlo, usa y exerce otro oficio, o ministerio, no tiene repugnancia, que se pratique y entienda cõ el lo dispuesto por las dichas prematicas, como si fuesse simple labrador: pues es conclusion testual, q̃ lo dispuesto en el simple, se entiende y comprehende tambien el misto, ita gloss. celebris per textum ibi. *in. l. 2. ff. de*

verb.

verb. obligat. verbo in damno. & in.§. omnium inst. de actionib. & communiter receptum testatur Iass. ibid. *& in d.l.2.* ubi plura iura expendit, Y en la ley *Titia textores. delegatis.1, num.* 19. lo estiende a los privilegios, quæ licet sint contra ius cõmune, si habent causam favorabilem, adhuc sub simplicibus continetur casus mixtus, ex text. *in.l.2.§.fin.ff. de excusat. tut.* & secuntur Aretin. Immol. Alex. Rom. Alciat. & Zacius *in d.l.2.ff. de verbor. oblig* Surd. *cons.* 174. *num.* 14, *&* 15. Decius *cons.* 1. *num* 73. *lib.*4. Monter. a Cueva, *decis.* 4 *Arag. num.*6 Azeved. *in.l* 10. *tit* 3. *num.* 37. *lib* 5. *Recop*, & late comprobat Farin. *in fragm. p.* 2. *verb. mixtum, num.* 240. *usque num.* 247. Y que la disposicion de las prematicas de los Labradores sean favorables, sin que participen de odioso, no es negable, pues todo su fin se endereça a el bien publico, que tanto consiste en la conservacion de la labor de el campo, como expressamente lo advierte nuestra pregmatica en su proemio, ibi: *Sabed que por justas causas consernientes a el bien publico, que consiste en la conservacion de la labrança*, &c.

22 Mayormente quando no se da, ni puede razon de disparidad, o ley, que disponga lo contrario en el misto, que en sinple, como fue celebre teorica de Mariano Socino el mas moço, *in l. Gallus. §. & quid si tantum num* 55 *ff. de libe. & post.* Donde haze una distincion admirable, y que prueva bien nuestro intento, scilicet, aut in mixto potest considerari eadem ratio, eademque mens disponentis & tunc provisio in simplicibus ad mixtũ porrigitur: si vero diversas ratio, & mẽs disponentis versatur in mixto, quam in simplicibus, tum cessavit dispositio nec provisio in simplicibus comprendet mixtum sin distincion de odioso, o favorable. Y antes de Socino, enseñô esta mesma teorica Aretino *in. dict. leg. si ita scriptum. ff. de liber. & posth.* Farinat. ubi supra *n.* 252. *&* 253. laudat & sequitur el señor Don Iuan de el Castillo, *tom.* 6, *c.* 134. *num.* 25 resolucion que se acomoda bien en el caso presente, pues como acabamos de decir, la mesma razon corre en el labrador que labra, y usa otro ministerio, que en el

que

que solamente labra, y las prematicas no excluyen, ni deniegã su beneficio a los que juntamente con la labor, exercitan otro ministerio, y si lo quisiera denegar, lo expressara, arg. tex. *in. l. item apud labeonem. §. hoc interdictum. ff. de iniurijs cap. ad audientiam, de decimis:* ibi; *nam si intelligeremus tantum modo de novalibus: ubi ponimus de laboribus, de novalibus poneremus.*

23 Lo tercero, porque (negado) que fuera caso omitido, y no comprehendido en las dichas prematicas, como lo es per comprehensionem ex identitate rationis, ac per consequens, dexada a la disposicion de derecho comun la resolucion de la disputa, si el labrador q́ juntamente usa otro oficio o ministerio, deve gozar de los privilegios y exemptiones cõcedidas a los labradores, adhuc fuera muy llana nuestra pretension, porque por derecho comun es resoluciõ llana y assentada, que no siendo los oficios, o ministerios incompatibles, el que los usa ambos a un tiempo, deve gozar assi de los cõmodos y privilegios, como de los incõmodos y cargas de el uno y otro oficio o ministerio, apprime docuit ex Bart. Bald. Romano, & alijs, Decius *in. l. Rogasti, num. 5. ff si certum pet.* ibi; *Vndè videmus quod quis potest matriculari in duobus exercitijs, ut notat Bart. in, l. fin. col. 4. de colleg. illicitis. & oneribus utriusque artis astringitur, ex quo in utraque arte descriptus reperitur, ut notat Roman. cons. 422. & matricula illũ adstringit dato quod modicũ in illa arte se exerceat, ut notat Bald. in Rubr. C. de constit. pecu in fin. & facit quod notat idem Bald. in l. penult. C. de const. pecun.* Sequitur Stracha: *de Mercat. p. 1. n.* 57. dunc sic ait: *Ego tamen semper putavi prædicta in re dubia admittenda, vel ubi mercatura minus potens stare nequit cum principali: secus si alia mercatura; in qua minus versatur, nil prohibet, quin cum alia concurrat, in qua plerumque versatur, & quæ principalis est: quoniam ea mercatura, quæ non æque principalis est, tunc etiam consideranda est, quemadmodum dicimus de mixto separabili, nam tunc prout de quolibet simplici iudicatur.* Y esta mesma distincion hizo Baldo, *in. l. si consul. ff. de adopt. num. 5, & in. l.*

E

si

si plures. ff. de pactis, cuius verba ad literã dexamos referidas ubi supra *num.* 14 *& num.* 20. y son admirables para este punto.

24 Y yo pondero por buen texto la decisiõ del Emperador *in l. fin. C. de iurisdict. omn. iudic.* donde determina, que el que juntamente con el ser soldado, se ocupare en otra profession, o negociacion, no pueda declinar la jurisdicion de el juez de la tal profession, ó negociacion, siendo siempre a eleccion de el Actor pedirle ante el, o ante el juez de la milicia. Audi quæso Imperatoris verba, ibi: *Qua propter huiusmodi homines, nec cuiuslibet militiæ, seu singuli, vel dignitatis prærogativa in hac parte suppetere: sed eos, qui statutis in quacumque militia connumerati sunt, vel fuerint, vel qui dignitatem aliquã prætendunt, sine aliqua fori præscriptione his iudicibus tam in publicis, quam in privatis causis obidire compelli, ad quorum solicitudinẽ professionis, seu negociationis, quam præter militiam (ut dictũ est) exercent, gubernatio videtur respicere; ita tamen, ut ipsis nihilominus iudicibus, sub quorum iurisdictione militia, sive dignitas eorũ constituta est, procul dubio respondeant.* Bien claro nos enseña el Emperador, que la milicia no es incõpatible con otra profession, o negociacion, y que a un tiempo se pueden exercer ut pater, ibi: *negotiationis quam præter militiam (ut dictum est) exercent*; y que en ambos fueros puede ser convenido. Y si esto no es dudable en el soldado, cuya obligacion es personal, qua ratione lo dudaremos en el labrador, a quien nuestras prematicas permiten que labren por sus criados y familias, dexandoles libres las personas, y desobligados de la assistencia corporal de la labor? conque aunque su consejo sea necessario para el govierno de la labor, no les estorva para divertirse a otros ministerios personales, como elegantemente y muy a nuestro proposito lo advirtio Baldo, *in l. quod si forte. §. sunt quidam. ff. de solut. num. 5.* ibi. *officiũ quod est principale in consulendo, non impedit officium in administrando.*

25 Præter quam quod, en el soldado tocan algunos nues-

E

tra

tra mesma question, scilicet, si el que juntamente con ser soldado matriculado, usa otro oficio, gozarà de los privilegios concedidos a la milicia: y resuelven, que como el soldado estê propto sin hazer falta en las ocasiones de servir su plaça de milicia, no por esso perderà los privilegios de la milicia, y se le deven guardar, *l. miles. l. item miles. ff. de re milit. l. ex eo tempore. C. eod. tit. cum leg. sequenti.* ubi notant Bart. & Paul. *in l. 1. C. de milit. test.* Idem Bart. *in l. veterani. ff ad. l. falci & in. l. 1. C. negotiatores ne milit. lib. 12. l. 4. in princ. tit. 1 p. 6.* Roman. *cons. 43. num. 4,* Alex. *in. l. scriniarios. C. de test. multis. num. 7.* Iass. *in. l. de quibus, ff. de legibus n. 66,* Greg. Lop. *in. l. 49. tit. 5. p. 5. verbo de cauallero.* Iuan Garcia, *de nobilit. glos. 6. num. 12.* Gironda *de Privil. num.* 1068. *circa finem.* Y es lo que vemos praticado sin cōtradicion alguna en los soldados de la milicia desta ciudad y su partido, pues siendo assi, que casi todos tienen, y exercen otros oficios, assi mecanicos, como de mas alta esfera, jamas por esso se les á denegado, ni privado de los privilegios de la milicia, antes an gozado y gozan dellos, no siendo presos por deudas, trayendo armas a desoras, y vistiendo trajes prohibidos por derecho a los que no son soldados, con solo mostrar certificacion de matricula, y probar el aver servido su plaça, como se les á mandado, sin faltar a ella por los demas exercicios: y si se diera lugar a lo contrario, quien se matriculara por soldado, si por tener otro oficio, o ministerio, no huviera de gozar de los privilegios de la milicia, que es lo que los atrae a matricularse por soldados, y exponerse a los trabajos y riesgos de la milicia? conque quedarà frustrado el fin, e intento conque se cōcedieron los privilegios a la milicia, que fue el aficionar a los vassallos, y attraerlos con el sabor de dichos privilegios, a la obligacion de servir en la guerra, por la defensa de estos Reynos, que es lo mesmo que ponderamos arriba en los labradores, cuyo ministerio no tiene menos penalidades y riesgos, que el de la milicia, pues la esperiencia nos enseña quan pocos medran con el, y que es

mayor

mayor el numero de los que se pierden y destruyen sus haciẽdas cõ la labor. Y para prueva desto no es necessario mas que põderar que si la labor del campo no fuera tan penosa y arriesgada, sino de suyo apetecible, no se procurara, ni aũ fuera necessaria la concession de tantos privilegios, para atraer a los vassallos, y aficionarlos a su exercicio.

6 Et denique Parlador. *diff. 79 cap. 1. num. 4.* en terminos de labrador defiende esta opinion, ibi: *de eo autem minus laboro: utrum agricola sit etiam artifex, puta, faber ferrarius, aut lignarius, dicendum est enim nihilominus legis uti beneficio posse, si simul agriculturæ det operam, quoniam hoc opus agriculturæ coniungi cum altero officio recte potest, & quandoque una persona duarum vicem sustinet gloss. in cap. ex litteris deprobat. Verb. vicem duorum.* consentit Narbona. *d. gloss. 1. num. 13.*

7 No ignoro que Collantes en el tratado peculiar, que hizo sobre la exposicion de la prematica antigua de los labradores, *lib. 1 c. 2. num 3. vers. sed nihilominus, iuncto num. 4.* fue de opinion, que el labrador que por su persona no acude a la labor, no deve gozar de el privilegio de no ser preso por deudas, juzgando que en los labradores desta calidad falta la razon de la ley, que sintio era el que la persona del labrador no fuesse impedida con la prision de modo que no pudiesse acudir a el ministerio de la labor: razon que dize no corre en el que por su persona no labra. Verûm Collantes se engañô, y no lo fundô bien, porque aunque uno por su persona no exerça la labor de el campo, no por esso dexa de importar que la tenga libre, para governarla y dar las ordenes a sus criados, y remitirles lo necessario, como dineros, semillas, y otras cosas para ella necessarias, que no pueden tener comoda expediciõ, preso y encarcelado el labrador, y la pueden tener, y tienen, aũque el labrador use otro oficio: y assi justamente Ignacio del Villar, *lib. 2. resp. 16. c. 1. num. 36.* y Narbona, *in d. l. 25 gloss. 1. num. 6* reprobaron la opinion de Callantes, y llevaron la contraria, que oy defendemos, y favorece el intento de Don Iuan de Tapia: y como

mo

mo advirtio bien Narbona, *d. gloss. 1. num. 9.* Collantes fortè penitentias ductus, *in lib. 2. cap. 2. num. 5. & sequentib.* contrariam sententiam astruere conatur.

Obiectio Quarta.

28 EN el mismo fol. 2. vers. Y precede esto, &c. dize Iaques Bulles, que Don Iuan de Tapia no se deve juzgar por Labrador, porque la labor que hizo fue con quatro criados, que solo sembrò un pegujar en un cortijo arrendado, con bueyes prestados: en que le imputa està cōfiesso.

Responsio.

29 DEmasiada malicia es (ne dicam audatiam) el sūponer en el hecho tan falsa proposicion, teniendo Don Iuan probado quan gruessa era su labor en aquel tiempo, antes y despues, derramando en el campo cada año treciētas fanegas de pan, no en cortijo totalmente ageno, sino arrendado de por vidas: conque no se le puede negar el dominio util, y siendo tan grande, que de solo renta pagava a el señorio cada año ciento y cincuenta mil y quatrocientos mrs. y seiscientas y una gallinas, desde el año de 1634. de que està presentado testimonio a fol 61. teniendo grande apero de labor suyo propio: a que no quadra, ni puede el nombre de labrador de poquito, sino muy copioso, y de aquellos que con mayor razon deven gozar de los privilegios de la labor: sin que venga a proposito la declaracion q̄ hizo Don Iuan a fol. 35. en que parece confiessa aver descaecido y minoradose en la labor, porque aqui quadra biē el brocardico de Baldo distingue tempora, & concordavis iura, de que se da por desentendido Iaques Bulles, porque la pregunta que hizo, para que Don Iuan declarasse, fue de la labor del año de quarenta y quatro, y la de que oy se trata, es la de el año de quarenta, que fue el de el otorgamien-

to

to de la dicha fiança, que obrò en este caso el efecto que temio la prematica quando prohibio a los labradores el hazer fiança, scilicet, el destruirse pagando por otros, y embolverse en pleitos, que de suyo son siẽpre muy costosos, pues bien notorio es, que por aver hecho la fiança que D. Iuan hizo por Andres de Aramburo, le executò por gran suma de ducados, y le embaraçò la administracion de su hazienda, causandole un concurso de acreedores, y dessustanciandolo con esto de modo, que le fue fuerça descaecer de la labor, aunque nũca la à dexado. Y en el mesmo año de 44. dio la siega de su cosecha a destajo por de 288. fanegas de sembradura por escritura, cuyo testimonio està presentado a fol. 69.

30 Mas demos (sin perjuyzio de la verdad) que por el tiempo de el otorgamiento de la fiança Don Iuan de Tapia no fuesse tan opulento labrador como tiene probado era: que tenemos resuelto en la question sobre q̃ cantidad à de sembrar el lebrador, y que parte de su hazienda à de ocupar en la labor, para gozar de los privilegios concedidos a los labradores? y aunque quæstionem hanc non degustavit, neque ex limine salutavit Iaques Bulles, diremos brevemente su resolucion, porque conduce a la defensa de Don Iuan.

31 Que sea necessario para gozar de los privilegios de un oficio, o ministerio, ocupar en el la mayor parte de los bienes, parece se prueva per text. *in leg. semper. §. negotiatio ff. de iure immunit.* ibi: *negotiatio pro incremento facultatum exercenda est: alioquin siquis maiore pecuniæ suæ parte negotiationem exercebit, rursus locuples factus in eadem quantitate negotiationis perseveraverit, tenebitur muneribus sicuti locupletes, qui modica pecunia comparatis navibus muneribus se publicis substraere tentant.* Palabras que hizieron tanta fuerça a Bartulo, que fue de opinion, que no devia gozar, si la mayor parte de su hazienda na la traya ocupada en el arte, o ministerio a que estan cõcedidos los dichos privilegios; y a Bartulo siguen otros non contemnendæ auctoritatis,

Lo

32 Lo qual parece que procederà con mayor razon quãdo a un mismo tiempo se usan dos artes, o ministerios, porq̃ siempre preponderarà aquel en que la mayor parte de la hazienda se ocupare, y mas se exercitare, per text. *in. l. servis legatis, §. si unus. ff de legatis tertio*, en cuya especie el testador que tenia unos esclavos que se ocupavã en un ministerio, y otros en otro diferente ministerio, y tambien tenia un esclavo que se ocupava en el uno y otro ministerio promiscuamente, aunque mas en el uno que en el otro, hizo mãda y legado de los esclavos de un ministerio a un legatario: y de los esclavos de el otro ministerio a otro legatario; y se dudô a qual destos legatarios avia de pertenecer el esclavo que participava de ambos ministerios, y responde el Consulto in hæc verba; *ei cedere servum dicẽdum est, cui legati sunt, in quo artificio plerumque versabatur*. Consequenter igitur in presenti dicendum erit, que el labrador que en la labor ocupa la menor parte de su hazienda, y se ocupa en otro ministerio altioris ordinis, no se deve tener por labrador, ni gozar de los privilegios concedidos a los labradores.

33 Verùm his non obstantibus, la resoluciõ mas cierta es, que para gozar de los privilegios concedidos a los labradores, no està por derecho tassado, ni determinado que cantidad á de sembrar, ac per consequens prudentis iudicis arbitrio relictum esse iuxta reg. text. *in. l. continuus. 137. §. cum ita ff. de verb. oblig. l. 1. §. exploratores ff. de effractorib. l. 1. in fin. ff. de iure delib.* & quæ tradit Menoch. *de arbitr in proemio. n. 4. & 5.* y en terminos lo resuelve Narbona, *in d. gloss. 1. num. 13.* y es de opinion, que este arbitrio se deve regular segun la calidad de la persona, y cantidad sembrada, y que el que usando otro oficio, arte, o profession distinta, sembrare una haça de fanega, o media fanega de sembradura, mas por su poco caudal, que por defraudar la ley, y gozar de sus privilegios, *non est cur istum à privilegijs agricolarum excludamus, cũ agricola vere iste sit, licet parvæ quantitatis; quia plus vel minus non mutant speciem, nec differunt in substantia. l. fin. ff, de fundo*

ins-

instructo, verba sunt Narbonæ. *d. num.* 13. *in fin.* Y si esto arbitrô en el que labra una fanega, o media de sembradura, q̃ arbitrara y resolviera Narbona en nuestro caso, que consta labrava Don Iuan de Tapia un Cortijo tan grande, y que por las escrituras que hazia con los segadores, dandoles a destajo la siega, parece que la del año de 1640. se destajo por de ducientas y sesenta fanegas de trigo y cevada de sembradura: y en el año de 1641, por ciento y ochenta y quatro fanegas de trigo, y setenta y siete de cevada: y en el año de 1642 por de ducientas y cincuenta y seis fanegas de trigo y cevada: y en el año de 1643. por de ducientas y diez fanegas de trigo y cevada: y en el año de 1644. por de ducientas y ochenta y ocho fanegas de trigo y cevada, de que estan presentados testimonios desde fol. 62. hasta fol. 69.

34 Y en la question de Bartulo, que habló generalmente, en qualquier arte, o ministerio, siguieron lo contrario, afirmando, que aunque no se ocupe en ello sino la menor parte de la hazienda, deve gozar el que lo usa, de los privilegios concedidos a el tal arte, o ministerio. Decius. *in l. rogasti. ff. si certum pet.* donde aviendo referido la opinion de Bartulo en el *num.* 6. sic ait: *sed in prædictis & similibus advertendũ est: quia procedunt quando illud quod agitur principaliter se non compatitur cum eo, quod in consequentiam venit; quia tunc attẽditur principale propositum, arg. l. quæritur. ff. de statu homi. §. si unus. ff. de leg. 3. secus si illum quod venit in consequentiam, se compatiatur cũ principali, quia tunc etiam illa qualitas, quæ non sit principalis cõsiderari debet: sicut dicitur de mixto, quod separari potest, nam tunc iudicatur ut de quolibet simplici, ut notat Ang. in l. 2. ff. de verbor. sign.* & paulo post, ibi; *& ideo quod dicit Bart. in d. l. semper. §. negotiatio, quod in mercatoribus requiritur, quod habeant maiorẽ partem bonorum in mercantijs, non videtur verum simpliciter, quia absurdum esset, quod quis toto tẽpore vitæ suæ in mercantijs se exercuisset, & præsertim si esset matriculatus; & quod non gauderet immunitate concessa mercatoribus ex eo, quod plura bona immobilia haberet, quàm mercantias: unde illud dictum intelligitur in eo, qui*

haberet

haberet plures qualitates, quæ repugnarent, quia tunc illa, quæ sit potentior, inspicitur. d.l. queritur, vel quando esset suspicio fraudis. Y de este mismo sentir es Decio *in c. 1. de iudicijs, in secund. lect. 1. n. 115.* addentes ad Alex. *conf. 108. lib 4.* subscrivit Stracha *de mercat. p. 1. num. 63. vers. consequenter.*

35 Nec obstat la resolucion de el consulto *in d. l. semper. §. negotiatio*, porque se deve advertir, que va hablãdo con supuesto de que los privilegios concedidos a los negociadores publicos, seu ad publicam utilitatem destinatis tenian por requisito el averse de ocupar en el dicho ministerio la mayor parte de la hazienda de el que lo usava, ut probatur aperte per text. *in l. navicularij ff. de muneribus, & honoribus. Naviculari* (inquit Scevola) *& mercatores olearij, qui magnam partem patrimonij ei rei contulerunt intra quinquenium muneris publici vacationem habent.* Y esta es la forma de que se deve entender habla Calistratus. I. C. *in d. l. semper. §. immunitati,* dunc sic ait: *immunitati quæ naviculariis præstatur certa forma data est:* mayormente atenta la exposicion de Acursio y Bartulo, qui autumat navicularios, & negotiatores eosdem fuisse. Et exinde recte concludit Stracha ubi proxime, *num* 62. in hæc verba: *idem arbitror negotiatoribus huiusmodi immunitatem fuisse concessam principalibus constitutionibus certa lege, quemadmodum naviculariis, ut tales negotiatores, qui an novam urbis adiuvant frui privilegio immunitatis possent. Cautum enim erat, ut maiorem partem facultatum in negationibus contulissent.* Circunstancia que no concurre en la disposicion de las prematicas de los labradores, porque en ninguna dellas ay palabra que induzga obligacion de ocupar en la labor la mayor parte de la hazienda.

36 Y menos obsta la resolucion de el Consulto *in d. l. servis legatis. §. si unus:* porque su decision procede ex præsumpta voluntate testatoris, porque para que no se entienda que quiso legar a dos un mesmo esclavo, se deve presumir que su voluntad fue que el legatario a quien mandò los esclavos de aquel artificio, in quo servus plerumque versabatur,

aun-

aunque ambos los ſabia, lo huvieſſe, y llevaſſe, porque èl teſtador que dividio los legados de los eſclavos en dos claſſes de artificios diverſos, y no hizo mencion de el eſclavo que los ſabia ambos, es de entender que lo comprehendio en aquel artificio, o miniſterio en que mas continuamente ſe ſervia del.

37 Ex quo inferunt Decius & alij ubi proxime, que quãdo los miniſterios ſon incompatibles, entonces al mas continuo, y en que ſe ocupa mayor parte de hazienda, y de el tiẽpo, ſe atiende, y no al miniſterio inferior en lo uno, y en lo otro: mas quando ſon compatibles, y ſe pueden uſar ſin repugnancia y contradicion, deve gozar el que los uſa, de los privilegios de ambos, ſin atencion mayor, ni menor, ut patet in præcedentibus.

Obiectio Quinta.

38 Pide Iaques Bulles en el verſ. *Maxime, ſi ſe advierte*, de el primer articulo de ſu Informe, que ſe advierta y põdere, que Don Iuan de Tapia en la declaracion que hizo a fol. 35. confeſſó que a el tiempo y quando otorgô la dicha fiãça, avia entrado a uſar el oficio de Veedor general de las Armadas y Flotas de las Indias. De que infiere, que quando haſta alli no ſe huviera ocupado en otro exercicio; ſino en el de labrador, mudô ya de exercicio con la nueva ocupacion, y viene a eſtar convencido de que no era labrador.

Responsio.

39 Eſta advertencia es tã frivola, que ſolo para ocupar papel ſe pudo hazer, porque Don Iuan no confieſſa que por uſar el oficio de Veedor, dexô el miniſterio de la labor de el campo; porq́ ſi aſſi lo confeſſara, ingenuamente confeſſaramos ſer injuſta ſu pretenſion, porque en eſtos terminos hablan todos los textos y dotrinas que cita en ſu favor

Iaques Bulles, ut patet *in leg. legatis. §. si ex officio. ff. de legatis 3*, ibi: *si ex officio quis ad artificium transierit*, &c. atenta la propiedad verbi illius *transierit*, porque propiamente significa el passar de un estremo a otro dexando el primero, por no ser possible que quedandose en el un estremo, se passe a el otro, Calepin. *lit. T.* verb. *transabo; transeo*. Y esto lo notô mejor Iass. en el *cons. 74. n. 5. tom. 3.* en las mesmas palabras q̃ cita por si Iaques Bulles, ibi: *quando ex uno exercitio quis transit ad aliud, primum desinit, & consequenter desinit dispositio respiciẽs illud*. Y no siendo (como no eran) incompatibles por ley, costumbre, o naturaleza, estos dos exercicios y ministerios, ya dexamos fundado con evidencia, que a un mismo tiempo los pudo tener. Y quadra muy bien la conclusion que coligen los Doctores de el text. *in §. in personam inst. de actio.* quod quãvis aliquid alicui superaditum sit: non tamen ex hoc nomen, & pristina qualitas, quæ antea existebat, mutatur. Ita Angel. Aretin. per text. ibi. *in dict. §. personam*, a quien sigue alli Iass. *num. 9.* Ignacio del Villar, *resp. 7. p. 3. num. 8.*

40 Lo qual procede con mayor razon en el caso presente, porque el oficio de Veedor no era de Don Iuan, sino propio de su hermano, por cuya ausencia entrò a usarlo de prestado, y para dexarlo quando bolviesse (que cada dia se esperava su despacho en la causa que le obligô a hazer ausencia) y principio textual es quod ea, quæ ad tempus sunt in loco, non videntur adesse, & ecõtrario, quæ ad tempus absunt a loco, non censentur abesse. *l. quæsitum in princ. ff. de leg. 3. l. ex facto. § verum. ff. de hered. instit. l. seye. § Pamphilæ ff. de fundo instructo. & ibi in leg.* Domini *in cap. is qui. de sepulturis. lib. 6. num. 2.* donde dize, que el que se va de el lugar donde habita ex causa limitata ad tempus, non dicitur transtulisse domicilium; ac per consequens quod ibi dicitur habitare.

41 EN este Articulo intenta fundar Iaques Bulles, que D. Iuan no fue fiador, sino principal obligado: de que infiere, que no se puede valer de lo dispuesto por la prematica de el Año de 619. que solo habla de la obligacion fideiussoria, que el labrador haze por otro que no lo es: mas no de la que otorga por si y como principal. Y si como es fuerte la ilacion, fuera cierto el antecedẽte, vano fuera nuestro trabajo, e injusta la pretension de Don Iuan. Bien llano es, que a Iaques Bulles le incumbe la carga de probar que Don Iuan de Tapia fue principal, y no fiador: porque aunq̃ Iaques Bulles es Reo en este pleito, en quanto a la obligagacion de probar sus excepciones vices actoris sustinet, y como a tal le corre la obligacion de probar lo que dize, *leg. in exceptionibus*, iuncta *leg. ei qui ff. de probationib.* y a D. Iuan de Tapia le basta para prueva de su intento, el instrumento q̃ reza fue su obligacion de fiador, y no de principal, porq̃ el instrumento tiene por si tres presumptiones a lege approbatas, videlicet, quod sit verũ, quod sit solemne, & quod de voluntate partium factum fuerit. *l. cum precibus. C. de probat. l. optimam. C. de contrah. & com stip.* ex quo dicebat Bald *in l. 3. plus valere.* quod qualis est contractus in prima sua figura, talis præsumitur in sua essentia. Y pues tenemos probãça cierta por instrumento, no es justo se haga caso de las dudosas, e inciertas. *l. fin. C. de edicto divi Adrian. tol.* apprime Bald. *cons. 21. lib. 4.* ibi; *in contrarium videtur, nam certum est per instrumentum de venditione; ex instrumento enim tres oriuntur præsumptiones lege approbatæ; quia præsumitur verum & solemne, & de voluntate partium factum C. de probat. l. cum precibus; C. de contrahenda, & commi. stipula, l. optimam: standum est ergo instrumento nisi contrarium dilucide probetur per plures contestes, ut notatur inst. de inutili stip. §. item verborum. de fide instrumentum cap. cum Ioanes, nec sufficiunt probationes coniecturales facit quod notatu. ff. de pact. l. iurisgentium. §. quod fere. C. de non numerata pecun.*

l ge-

l. generaliter, quia certæ probationes prævalent probationibus dubijs & incertis, secuuntur Paulus de Castro cons. 261. lib. 2. & cons. 338. lib. 1. Grammat. decis. 76, num. 24. Roland cons. 42. num. 28. lib. 4. Immol. cons. 66. num. 7. Tuscus verb. simulatio, conclus. 259. num. 15. Rota per Farinac. decis. 228. num. 1.

42 Reconociendo Iaques Bulles, que le incumbe la carga de probar que Don Iuan de Tapia no fue fiador, sino principal deudor y obligado, insiste en que lo tiene probado cõ la primera escritura de primero de Março, que despues se chancelô por Iaques Bulles, en la qual suena obligado el dicho Don Iuã como principal, y de mancomun, e in solidum con el dicho Andres de Aramburo.

43 Verûm non capio, qua ratione se valga Iaques Bulles de la primera escritura, en que se obligò como principal el dicho Don Iuan, aviẽdose chancelado, y dado por ninguna. y distratado aquel contrato. Tum tacitê, con aver hecho el segundo contrato de la escritura de que oy se trata, variando en los precios y generos, forma, y distincion de paga: cõ que fue visto resilire á primo contractu, & non novum efficere. *l. pacta novissima. ff. de contrahenda empt.* ibi. *Si omnibus integris manentibus de augendo, vel diminuendo pretio rursus convenit, recessum à priori contractu, & nova emptio intercessisse videtur.* l. 2. ff. de rescind. vendit. in princ. ibi: *si quam rem à te emi, eamdem rursus a te pluris, minorisve emero, discessimus a priore emptione.* & comprobat Tiraq. *de retract. leg. gloss.* 18. *num* 54 & 55. Surd. *cons.* 202. *num.* 2. Sesse, *decis.* 22. Tum expresse mediante la chancelacion que por escritura publica hizo ante el mismo escrivano, dãdo por libre a Don Iuan de Tapia de todo y por todo de la obligacion que avia contraydo en su favor en dicha escritura primera, *l. ab emptione. ff. de pactis.* conque todo lo en ella dicho y cõtratado, y sus clausulas quedaron como sino huvieran passado, glos. communiter adhoc recepta, *verb. faviana. in l. si Patronus. §. Patronũ ff, si quid in fraudem Patroni,* Pinel. *l. 2. de recindenda.* 1. *p. c* 2. *n.* 26. Felin. *in c. significantibus, de officio & potestate. u.* 19. *vers. cũ Baldo,*

 No

44 No dexó de sentir esta dificultad Iaques Bulles, y prosigue su discurso diziendo y afirmando en el hecho, que aunque segun la formalidad de las palabras de la segunda escritura (de que oy se trata) Don Iuan fue fiador, en la verdad no lo fue, sino principal; porque los vinos, y mercaderias, de que se compuso el debito, se entregaron a Don Iuan de Tapia por su persona y la de sus criados en esta ciudad, y en la de Sanlucar, que se contentaron de las mercadurias que allà se entregaron: desuerte que todo ello fue para D. Iuan, y negocio suyo propio, y para su grangeria: ac per consequens, aunque se estê a la formalidad de las palabras de la segunda escritura, vino a ser fiador in rem propiam, y como tal se deve juzgar por principal, como lo juzga y tiene el derecho para todos efectos. mayormente aviendo hecho el segundo contrato, y escritura Iaques Bulles atemorizado por el dicho Don Iuan.

45 La relacion, que en esto haze Iaques Bulles, es siniestra, como la que haze en todo lo demas de su informe, porque la verdad fue, que el dicho Andres de Aramburo pareciendole q̃ era buena ocasion para llevar una cargazon de mercaderias, de que poder tener algun aprovechamiento en Indias, adonde yva cõ oficio de Tesorero Real, pidio a Iaques Bulles, que le diera fiadas las mercaderias que refiere: y el vino en ello, conque le fiasse el dicho Don Iuan. Y esto se comprueva con la misma probança que hizo en el otro pleito Iaques Bulles, cuyo testimonio à presentado en este y en especial Don Francisco Navarrete, uno de sus testigos, a fol. 90. dize, que el dicho Andres de Aramburo pidio las mercaderias a Iaques Bulles, y que viendole remisso en darselas, le ofrecio por fiador a Don Iuan de Tapia, y que entonces Iaques Bulles le respondio, que como Don Iuan le fiasse, se las daria; y que en esta conformidad se otorgarõ las escrituras. Y quando no huviera mas de este testigo, bastara para plena probança, por ser contra producentem, & reproducentem, pues no solamente lo presentô en aquel

pleito

pleito por testigo, sino tambien lo reproduxo en este pleito inserto su dicho a la letra en el dicho testimonio, sin embargo de aver visto lo que avia testificado, que es caso en que sin disputa testis contra producentem plene probat, ex Aymon Craveta *de antiq. temp. part. 1. §. quæritur etiam num. 13. & 14.* Lara de Capell. *lib. 2. cap. 4. num. 65.* Bursato *cons. 58. n. 13. lib. 1.*

46 Mas no necessitamos de probança, donde tenemos cõfession propia de Iaques Bulles, vease a fol. 132. donde dize assi: *Y en quanto a el dezir que solo auia de quedar por abonador el dicho Don Iuan de Tapia, no passò assi, porque lo que siempre tratò con el este declarãte fue, que se avia de obligar como fiador y principal pagador, segun y como se contiene en las dichas escrituras, que passaron ante Alonso Rodriguez Muñoz.* Et ibi: *y que niega que el dicho Andres de Aramburo a el tiempo que le vendio las dichas mercaderias, fuesse Tesorero, y que el venderlas fue mediante que avia de ser fiador y principal pagador el dicho Don Iuan de Tapia.* Et ibi; *y la verdad es, que estas mercaderias las recibio el dicho Andres de Aramburo y su gente en Sàlucar de Barrameda, y abrio los fardos, y se contentò, y los puso en fardos mas pequeños, y como le estuvo mejor.* Y esso mismo articulò Iaques Bulles en el otro pleito, en la quarta pregunta de su interrogatorio; conque justamente retorcemos contra el la *ley generaliter. C. de non numerat. pecun.* y le decimos lo que alli dixo el Emperador, *Nimis enim indignum iudicamus* (dixo) *quod sua quisque voce dilucide potestatus est, id in eundẽ casum infirmare, proprioque testimonio resistere.* Desuerte, que con evidencia se reconoce que en este negocio nunca tuvo Don Iuan de Tapia interes alguno, ni parte en la cargazon, y que la persona con quien tratô y contratô Iaques Bulles, y a quien vendio y entregò sus mercaderias, fue el dicho Andres de Aramburo, y que Dõ Iuan solo fue su fiador, sin que de esto jamas dudasse Iaques Bulles, antes el dicho D. Iuan de Tapia pretẽdio en el otro pleyto, y probô con muchos testigos, que lo que avia contratado, era el ser abonador de Andres de Aramburo, y

no

no fiador, sin el beneficio de excussion, y lo dio a entender Iaques Bulles con su hecho, pues embiô a Indias poderes, para q̃ se cobrassen las escrituras del dicho Andres de Aramburo, como con efeto cobrô la una: y la otra la huviera cobrado tambien, sino huviera impugnado la rebaxa por los daños y faltas que tuvieron las mercaderias, pues sino sintiera que tenia obligacion de hazer diligencia contra el dicho Andres de Arãburo, no tenia para que embiar allà las escrituras, sino esperar a que se cumpliessen los plazos, y pedir en Sevilla a el dicho Don Iuan de Tapia, con quien dize aora que contratò, olvidado ya de la verdad que declarô con juramento en aquel pleito, y le deve dañar en este, por ser entre unas mesmas partes, *l. iubemus*, & ibi Bald *C. de liberali causa.* Natta *cons.* 94. *num.* 7. *lib.* 1. Surd. *decis.* 309. *num.* 4 Farinat. *q.* 81. *núm.* 103.

47 Ex quibus infertur, que quando fuera cierto (que no lo es, ni se prueva) que Don Iuan de Tapia huviesse hecho alguna instancia con amenazas a Iaques Bulles, para q̃ chancelasse el primer contrato y escritura, y se otorgassen las segundas escrituras, de que oy se trata, no viniera en consideracion, pues Iaques Bulles tiene probado, y confessado, q̃ el contrato desde su principio fue, que Don Iuan de Tapia fiasse a el dicho Andres de Aramburo, para la seguridad de la paga de las mercaderias que le vendia, y no lo rezava assi la primera escritura, sino de principal obligado: conque justamente pudo insistir en que se chancelasse, y se otorgassen las segundas en conformidad de lo contratado, arg. text. & ibi Bart, & communis Doct, *in l. qui in carcerem. ff. quod metus causa.*

48 Y porque no quede sin convencimiento de no ajustado a la verdad lo que alega Iasques Bulles, en quanto a que otorgô la segunda escritura (de cuya nulidad oy se trata) y chancelô la primera por tener ya Don Iuan de Tapia recibidas las mercadurias, se verá la carta que le escrivio el dicho Andres de Aramburo desde Cadiz, cuyo traslado está

en

en el testimonio que presentô el dicho Iaques Bulles de el otro pleito executivo a fol. 114. su fecha en 28. de Março, q̃ viene a ser dos dias antes que se otorgasse la segunda escritura: en la qual le avisa como no à recibido las mercadurias ni pipas. Y sino las avia recibido, como alega aora, que por estar ya entregadas; avia chancelado la primera escritura, y otorgado la segunda cõtra su volũtad? y si el cõtrato lo avia hecho con Don Iuan de Tapia, como se correspondia con el dicho Andres de Aramburo?

ARTICVLO TERCERO.

49 EN este articulo procura Iaques Bulles probar, que aũque se confiesse que Don Iuan de Tapia era labrador, y que no fue principal obligado, sino meramente fiador, y de aquellos con quien habia la prematica del año de diezinueve, todavia no puede valerse del beneficio della, ni impugnar la obligacion que hizo en su favor: y para esto se vale de dos fundamentos, que juzga por tan ciertos, como juridicos. y porque la division conduze grandemente para la mejor inteligẽcia de los discursos cientificos, dividirè la respuesta en dos partes, satisfaciendo en la primera a el primer fundamento, y en la segunda a el fundamento segundo, cõ que cerraremos este papel.

PARTE PRIMERA.

50 EL primer fundamento, de que se vale Iaques Bulles, consiste en no aver Don Iuan de Tapia declarado en la escritura de fiança, (de cuya nulidad oy se trata) quando la otorgo, que era labrador, siendo assi, que tuvo obligacion de declararselo, y que por no averlo hecho, sino calladolo, procedio con dolo, el qual priva del beneficio y privilegio de la dicha prematica, segun la opinion de Hermosilla, y decision Granatense, que refiere *in l. 18. tit. 5. p. 5. glos. 5. num. 31.*

51 Verùm respondetur, que no ay ley, ni razon que obligue a que el que contrata, declare y manifieste su estado, condicion, oficio, arte, o ministerio, en q se ocupa, y quien con el contrata se presume que lo sabe, o por lo menos lo deve saber, como lo uno y lo otro se prueva per text. *in l. qui cum alio. ff. de regulis iuris.* Y aunq este texto lo entiende Hermosilla en la condicion de el estado, como es el de libre, o esclavo; mayor, o menor de edad: casado, soltero, hijo de familias, o padre de familias: es contra el comun sentir de todos los Interpretes, que lo entienden generalmente, assi en el estado de la persona, como en el oficio, o ministerio enq se ocupa, porque la razon mesma procede en lo uno, que en lo otro, pues no se puede dar razon alguna para diferenciar las unas calidades de las otras; y que digamos, que el q contrata con un esclavo, deve saber su condicion, e imputarse a si la culpa de no averla inquerido; y no a el esclavo dolo y malicia, de que sabiendo que era esclavo, llegô a cõtratar con el que lo ignorava: y que contratando con un labrador, o soldado, no se le impute culpa en que lo ignora, sino dolo y malicia a el soldado, o labrador, de no averlo manifestado, pues tanto lo uno, como lo otro mira a la validacion de el contrato, que son los terminos en que va hablando el Consulto. *in leg. qui cum alio contrahit*, &c.

52 Y aunque Hermosilla afirma, para comprobacion de la limitacion que da a la dicha *l. qui cum alio*, que todos los exemplos que en ella pone la glossa, son circa statum personarum, engañose: porque el ultimo q pone la gloss, verb. *eius in fine*, es en el fiador q tiene privilegio de fuero de la especie, text. *in l. si fideiuss. ff. qui satisd. cog.* y el mesmo exemplo pone Decio, y mejor, y mas a nuestro proposito Cagnolus num. 2. ibi: *summi etiam potest, ex l. 1. ff. si quis in ius vocat. secundum verum intellectum ut ibi per Bartolũ, & Paulũ de Castro, & modernos, ubi fideiussor non idoneus fori privilegio, pro non dato habetur, quando assertum fuit, eum idoneum, alias secus quia imputatur recipienti, si qualitatem, & conditionem illius non investigavit.*

gavit. Parece qui mirava nueſtro caſo, pues nada pudo dezir, que mas en terminos lo comprehenda.

53 Y es muy digno de ponderar, que ſiendo como es nulo el contrato de preſtamo a el hijo de familias, y nula la obligacion, o venta de bienes que haze el menor, mayormente teniendo tutor, o curador de ſus bienes, y regular el competirle beneficio de reſtitucion contra todos los contratos que haze, en q̃ ſe halla leſo y danificado, no ay ley, ni doctrina que les obligue a declarar el ſer hijo familias, ò menor de edad, ni que les impute dolo, y malicia por averlo callado, y ſolamente previno la ley el caſo de afirmar el hijo de familias no ſerlo, y el menor ſer mayor, ut videre eſt *in l.* 1. *C. ad Macedoni. l.* 2. *& 3. C. ſi quis minor maiorem ſe eſſe dixerit.* Y bien de creer es, que ſi ſolo el no manifeſtarlo fuera dolo y malicia, y cauſa baſtante para privarles de los dichos beneficios, lo previniera la ley, y diſpuſiera, como lo hizo en el q̃ no ſolamente lo callò, pero afirmô lo contrario. Y arguyremos bien argumento ſumpto a contrario cenſu. *l.* 1. *§. huius. ff. de offic. eius.* el que lo afirmô no deve gozar de dichos privilegios, luego el que no lo afirmô deve gozar: o como arguyô el Conſulto *in leg. cum prætor. ff. de iuditijs*, inclusio unius eſt excluſio alterius: ergo la incluſiõ de el caſo de afirmar uno el no ſer hijo de familias, ni menor de edad, excluye el caſo de aver dexado de manifeſtar el ſer menor, o hijo de familias.

54 Præterea argumentari licet ab abſurdo vitando, pues lo fuera muy grande admitir por regla, que el menor que no declarô ſerlo, y el hijo de familias que no manifeſtò ſerlo, y el ſoldado y labrador que no hicieron la miſma declaracion a las perſonas con quien contrataron, no pueden valerſe de los beneficios y diſpoſiciones legales, que admitida eſta regla, uno ictu quedarán deſvanecidas, y ſin caſo enq̃ executarſe & ſervirent devento, pues en todos los contratos, o ſe declara no ſer menor, ni hijo de familias, ſoldado, ni labrador, o ſe omite ſin declarar el ſerlo: conque por lo

uno,

uno, o por lo otro, todos vendran a quedar privados de dichos beneficios, absurdo que la pratica universal y antigua nunca recibio, ni admitio, quidquid affirmet Hermosilla, porque jamas se le à denegado a el hijo de familias, que no afirmô ser padre de familias, ni a el menor que no declarô serlo, ni a el soldado, o labrador que no hizo la mesma declaracion, los beneficios y favores que como a tales le competẽ, y solo se les an denegado a los que afirmaron a el tiẽpo de el contrato, no ser hijo de familias, menor, soldado, o labrador: y no ay mejor interprete de la ley, que la costũbre, *leg. si de interpretatione. ff. de legib.*

55 Insuper no es precisa, ni necessaria cõsequencia, no declarò que era labrador, luego procedio con dolo, y no puede alegar nulidad de la fiança, porque pudo ignorar (como en la verdad ignorò) que la prematica prohibia a los labradores el fiar, y anulava las fianças si las hiciessen: y de esta ignorancia es buen argumento y prueva el no averse valido por excepcion desta prematica, en el pleito executivo, siẽdo assi que era la mas fuerte, y el caso en que podia poner en execucion el intento q se le imputa tuvo en callar el ser labrador, conviene a saber, no pagar la deuda llegado el caso de la fiança, y valerse de su nulidad por la calidad de labrador: y esta ignorancia aunque sea de derecho proficit saltem ad excludendum dolum, ut aperte probat text. *in l. sed si lege. §. scire autem. ff. de petit. hered. l. si quis in gravi. §. si quis ignorans. ff. ad syllani.* Y como diximos latamente ubi supra num. 5. para excluir el dolo, se deve admitir toda interpretacion y presumpcion que lo desvanezca, y persuada que no lo uvo.

56 El exemplar que alega Iaques Bulles, de el beneficio de el Beleyano, de que habla la *ley si decipiendo* 30. *ff. ad Veleyanum*, favorece mucho este intento, pues entonces dize que la muger procede con dolo, quando sabiendo que aunque fiava no quedava obligada, hizo la fiança, o intercession por otro, en favor de el que creyô licet deceptus, q

la

la podia hacer, *vel cum sciret* (inquit Paulus) *mulier pro aliquo intercesserit: exceptio ei Senatusconsulti non datur*. Luego no basta el fiar siendo muger, sino es q́ simul se prueve que advertidamente, y sabiendo que la obligacion que hacia era nula, o illidible per exceptionem Velleiani, hizo la fiança, o intercession. Similiter igitur, no solo por aver fiado, siendo labrador Don Iuan de Tapia, se puede decir que procedio cō dolo, y es necessario se prueve que sabiendo que era nula la fiença, la otorgô, fiado en que por ella no podia ser convenido. Y probada esta ciencia y animo, bien confessara yo que quedara convencido Don Iuan de dolo, y admitiera la opinion de Hermosilla, y decision de Granada que refiere, y pudo tener en su caso esta circunstancia, o otra que convenciesse aver avido dolo ex parte agricolæ fideiussoris.

Pro coronide primi fundamenti de este Articulo, ponde
57 ra Iaques Bulles la decision de el Cōsulto *in l. item si filius. §. item si duos. ff. ad Maced* donde el q́ prestô a el hijo de familias, creyendo q̄ no lo era, evita el Macedoniano, y de aqui infiere, que el que recibe por fiador a un labrador creyendo que no lo es, evita la disposicion y nulidad de la fiança introducida por nuestra prematica del año de 19.

Verùm facilimo negotio argumentum hoc elicitur,
58 si se advierte quan diferentes y contrarias fueron las razones de estatuir los legisladores ambas leyes, como por ellas parece: porque el Senatusconsulto Macedoniano vino a reprimir y remediar los daños que avia introducido en la Republica aquel hombre perverso llamado Macedo, prestādo con grandes logros a los hijos familias, a pagar antes, o despues de muertos sus padres. *l. 1. ff. ad S.C. Macedoni*, y como aunque fuessen hijos de familias, se podian obligar, y contratar, *l. filius familias ff. de act. & oblig.* cayan en uno de dos vicios, o de matar a sus padres por heredarles, y tener conq̄ pagar, o hallarse pobres a el tiempo de la muerte de sus padres, por averse para este tiempo obligado a grandes sumas de mrs. compuestas de grandes logros Y en odio de Mace-

 do,

do, y de los demas, que siguiendo su exemplo, tenian este modo de grangeria, se promulgò el dicho Senatusconsulto d. l. 1. iuncta l. sed si pater. §. si. ff. eod. ibi: *qui ob pœnam creditorum actione liberantur*, limitando lo regular de la *l. filius familiãs*, porque con esto parece quedava remediado tan grave daño, pues ninguno en adelante querria prestar a los hijos de familias, no aviendo de cobrar de ellos en vida, ni en muerte de sus padres. Y como este vicio y modo de grãgear no se le podia imputar a el que contratô con uno, y le prestò su dinero ignorando que fuesse hijo de familias, a ratione legis cessante, no le deve obstar la excepciõ de el Macedoniano, que solo vino ad cohibendos excessus de los q́ scientes & prudentes, prestassen a los hijos de familias, y no contra los que ignorando serlo, les prestavan. *d. l.* 1. ibi: *ut scirẽt, qui pessimo exemplo fœnerarent, nullius posse filij familias bonum nomen expectata patris sui morte fieri.* y todavia no basta la ignorancia, si pudo saber que era hijo de familias, inquiriendolo, y preguntandolo, porque aunque *in d.* §. *si duos*, solo se exceptua el ignorante, se deve suplir, ex tex. *in l. Iulianus. ff. eodem*, ibi: *nulli obstare, nisi ei qui sciret, aut scire potuisset.* porque no basta quod bona simplicitate, nec iuris ignorantia sit deceptus, *leg.* 3, *ff. eodem*.

59 Ad nostram verò pragmaticam promulgandam, & cæteras leges, quæ de agricolis latæ sunt, no movio odio de los que contratan, recibiendo a los labradores por fiadores para seguridad de lo q́ compran, o prestan, porq́ el acto de recibir fiadores no es prohibido, nec per se sumptus involuit iniquitatem respectu fideiussores recipientis; y lo q̃ tiene es ser lesivo ex parte fideiuventis, por el riesgo a q́ se expone de lastar pagando por otro, y disminuyendo su caudal, cõque de rico passará a pobre en poco tiẽpo, ex eo quod fideiussorius cõtractus est nimis onerosus, & damnificativus, ut notavit Ang. *in l. in personam.* §. 1. *ff. de pactis*, infiriẽdo de aqui, que implicandose en fianças el marido, puede la muger repitir su dote, como si uviera ya venido a pobreza, sequuntur

Iass.

Iaff. *ibid. num.* 3. Alex. *in l. si constante. col. 7. ff. solut. matrim.* Baeça, *de decima tutor. cap. 2. num.* 82. Palacios Rub. *in cap. per vestras*, §. 18 *num. 9. de donationibus inter.* Surd. *cons.* 114. *num.* 15 Y en las sagradas Letras tenemos bastante apoyo de qualquier exageracion que se haga de los males que acarrea la fiança, Sapientiæ cap. 20. ibi: *Tolle vestimentum eius, qui fideiussor stitit alieni, & pro extraneis aufer pignus habeo*, & cap. 22. ibi: *Noli esse cum his, qui defigunt manus suas, & qui vades se offerunt pro debitis* alias legitur: *Ne sis inter eos, qui stipulata manu fideiubent & pro debito obstringunt.* y lo que mas es, moteja de necio a el que se obliga por otro, cap. 17. Sapientiæ. ibi; *stultus homo plaudet manibus cum spopondit pro amico suo.* Y Salomon en los Proverbios *cap.* 6. sintio que el fiat y experimentar los daños que ocasiona, estan tan cerca, que se dan las manos, sic enim loquitur: *sponde, noxa præsto est.* Concinnit Chilo Lacædemonius ex septem Græciæ sapientibus, relatus per Socinum *in cons. 47. num. 7, vol. 4.* solitus affirmare *fideiussioni non de esse iacturam.* De donde tomô ocasion Conrado Pelicano, referido pôr Cavallino *in tract. de usuris.* § 32. *num.* 253. para exagerar la calidad y naturaleza de la fiança, que se atrevio a decir, que no solo era dañosa para la haciēda, verûm etiam contra rationem & conscientiam, & etiā contra Dei præceptum eo, quod fideiubens confidit in homine instabili, & maledicit Dominus hominem, qui confidit in homine. Cumulat plura Covarr. *lib. 3. variar. cap.* 2, *n.* 6. Barbos. *in l. 1, part. 3. num. 58. ff. solut. matr.* Escovar *de ratiocin. tom. 2. comp* 16. *a num.* 8. Y siendo labrador, si el caudal 10
le falta, es fuerça que dexe la labor, y busque otro oficio, o entretenimiento en perjuyzio del bien publico, que tanto consiste en la conservacion y aumento de la labrança del campo, como arriba dexamos ponderado: y para evitar este daño, parecio justo el prohibir a los labradores el hazer fiāças, y anular las que hiziessen, aunque fuesse con renunciacion de la dicha prematica. Y como esta razon de el bien publico, y conservacion de la labrança æquè viget tam in

creditere

creditore recipiente sciente agricolam in fideiussorem, ac increditore recipiente ignoranter, eadem debet versari dispositio secundum illud Ciceronis; *Valeat aquitas qua paribus in causis paria iura desiderat.* legaliçado *in leg. illud. ff. ad leg. aquilia.*

60 Ex quibus noviter infero la razon de decidir de la limitacion que nuestra prematica hizo, exceptuando de su retacion la fiança hecha por otro labrador, eam enim fuisse augtumo, que siendo en favor de otro labrador la fiança, viene a ser in adiumentum agriculturæ, porque la presumpcion es, que el labrador que toma prestado, o compra fiado, se halla descaecido de caudal, o no con tanto como es menester para su labor, aora sean granos, o semillas para sembrar, aora sea dinero, de que puede necessitar para acabar de sembrar, o hazer su siega, que sino lo toma prestado, o compra fiado, perderà lo trabajado, y quedarà sin fuerças para poder otro año continuar la labor: igitur, para que este daño no suceda, y la labrança del campo no descaezca por esta causa, & ne inducta ad augmentum diminutionem operentur, justamente se limita la prohibicion de la prematica en la fiança hecha por otro labrador, para que promiscuamente se puedan dar las manos para no caer en pobreza, o falta de lo necessario para prosecucion de sus labranças.

SEGUNDA PARTE.

61 EL segundo fundamento haze Iaques Bulles en aver Don Iuan de Tapia declarado a el tiempo de el contrato, que no era labrador: conque dize quedô privado de el privilegio que por serlo pudiera tener, arg. text. *in leg. 2. & 3. C. si minor maiorem se esse dicet*, & alijs vulgatis, quæ ibi cumulat, repitiendo otras proposiciones en el hecho, que ya dexamos cōvencidas de falsas en el hecho, y agenas de fundamento en el derecho. Verùm fundamentum hoc ex sequentibus convincitur.

RES-

62 NO pudiera Iaques Bulles hablar con mas cõfiança de este fundamento, si en la escritura de fiãça (de cuya nulidad oy se trata) Don Iuan de Tapia huviera declarado que no era labrador, pues aun en esse caso tuviera mucha dificultad poderle obstar a Don Iuan la dicha declaracion: mas no aviendo declarado tal en la escritura de que oy se trata, ya se ve quan fribolo es este fundamento: y bien lo reconocio Iaques Bulles en su informe, pues prosigue queriẽdo persuadir, que basta el averlo declarado en la primera escritura que se chancelô, porque el dolo que en ella cometiò afirmando por cierto lo que no lo era, influye en el segundo contracto y escriptura de que oy se trata, y se presume perseverar, segũ dize lo resuelve Pedro Surdo en el *cons.* 373. *num. final.*

63 Verùm his non obstantibus certo certius est que Don Iuan no procedio cõ dolo en la declaraciõ de la primera escritura, y que quando huviera procedido como menos biẽ le imputa Iaques Bulles, no le pudiera obstar, ni causar perjuyzio en el nuevo tracto, y segunda escritura; de cuya nulidad oy se trata, quod pluribus munitur rationibus.

64 Lo primero, porque el averse puesto en la primera escritura de el primer contrato, que Don Iuan no era labrador, artillero, ni monedero, no fue de su voluntad expressa, y advertida, sino de estilo de el escrivano, por ser clausula que todos tienen de estampa, para las escrituras de obligacion, como es bien notorio, y ya dexamos fundado ubi supra *num.* 4. *&* 5. que estas clausulas de estilo de los escrivanos, no causan perjuyzio a los otorgantes, por presumirse que no proceden de su voluntad, y que esto procede con mayor razõ, quando se quiere por ellas comvencer de dolo a el otorgãte, porque en tal caso se deve admitir toda presumpcion exclusiva de el dolo, por las doctrinas que sin controversia citamos *d. num.* 5. y no repetimos aqui ne actum agamus. Igitur

tur aun en caſo que tuviera controverſia, ſi la dicha declaracion procedio o no de voluntad expreſſa y advertida de don Iuan de Tapia, por ſer clauſula de eſtilo, ſe deve preſumir que no procedio de ſu voluntad, para que ſe excluya el dolo que ſe le quiere imputar, cometio en hazer la dicha declaracion.

65 Nec tunc obſtat el dezir Iaques Bulles, q́ el havarſe pueſto en la primera eſcritura la dicha clauſula fue, porque el lo quiſo y pidio aſſi, y que ſino ſe puſo en la ſegunda eſcritura, fue, porque certificado ya de que no era labrador, no cuydo deſte requiſito. Porque eſto lo dize en ſu informe, pero no lo tiene alegado ni probado en el pleyto, ni ſe q́ aya animo que ſe perſuada a creer, que Iaques Bulles hizieſſe tal advertencia, y que cuydaſſe de que ſe puſieſſe en la primera eſcriptura, que don Iuan de Tapia no era labrador, artillero, ni monedero; embolviendo con la calidad de labrador, las infimas de artillero, y monedero, en nada quadrantes a ſu calidad; ni ſe de que utilidad le podia ſer eſte cuydado y advertencia en la primera eſcritura, porque ſiendo como en ella ſonava principal obligado, no podia temer que D. Iuan alegaſſe nulidad por ſer labrador, porque la prematica ſolamente anula las fianzas, pero no las obligaciones, como principal: y ſi dixere que lo previno para que no pudieſſe alegar a el tiempo de la execucion, que no podia ſer preſo, eſto tambien es inveroſimil, porque don Iuan no neceſſita de valerſe del privilegio de labrador, para no ſer preſſo, pues ſu calidad y nobleça es bien notoria, y eſſa le baſtara para libertar ſu perſona, y aun para que Iaques Bulles, ni aun leve penſamiento tuvieſſe de llegar a ella.

66 Lo ſegundo, porque quando fuera cierto, que en el primer contrato y eſcritura, maliciosamente, y de voluntad de el dicho Don Iuan ſe huvieſſe pueſto la dicha declaracion, de que no era labrador, artillero, ni monedero, no le pudiera obſtar, ni convencer de dolo en el nuevo contrato de fiança, y eſcritura que della otorgô, donde no huvo ſemejante

meja nte declaracion, pues la que hizo en el primer contra-
to, fue solo en quanto a el, ex quo non debet extendi ad alios contractus postea celebratos cum limitata causa limitatum debeat producere effectum, *leg. in agris. ff. de adqui. rerum domi.* y el animo que Iaques Balles quiere presumir tuvo Don Iuan de engañarle, haciendo la dicha declaracion en el primer contrato, no se puede decir, y repetir en el contrato ultimo, de quo cogitari non poterat, pues era acto de futuro, de que no se tratava, neque in mentem contrahentium venerat, quando se hizo el primero, y otorgô la primera escritura. Y en terminos de la *ley 2 y 3. C. si minor maiorem se esse* por cuyo argumento quiere Iaques Balles convencer de dolo a Don Iuan, resuelven los Doctores la question en favor de Don Iuan: y dicen, que el menor que dolosamente en un cōtrato declarò ser mayor, no queda perjudicado, ni excluydo de gozar de los beneficios de la menoredad en otros contratos que despues haga con el mesmo, o diverso contrayente, sino repite la misma declaracion, ita gloss. fin. *in leg. de ætate. ff. de minorib. in fine*, que habla aun en caso que con juramento el menor declarasse ser mayor en el primer contrato, ibi: *item quid si iuravit in uno contractu se maiorem respondeo non præiudicat in aliis.* Et Specul. relato Gregor. Lop. *l. 6. tit. 19. p 6. verbo engañosamente.* Sforcia *de restitutione in integrum. p. 1. q. 24. art. 6 num* 50. y mejor *art. 7. num.* 59. ibi: *secundo limità quando iste dolus, vel iuramentum fuisset adhibitus, & præstitum in alio instrumento quam illo, de quo agitur, nam non posset obijcere ipsi minori adversarius quod alias ipse iurauerit se esse maiorem, vel scienter, & dolose hoc asseruerit, & propterea non impeditur restitutio.* Ægidius Lusitanus, *in leg. ex hoc iure. ff. de iustit. & de iure. par. 2. c. 5 num. 27.* apprime rem comprehendens dunc sic ait: *Vl. imò pro complemento præsentis articuli discutienda est quæstio de minore, qui se maiorem dixit, quam si alterius circumveniendi causa maiorem se esse, fallaciter asseveraverit constat restitutionis beneficium perdere in negotio illo, in quo sic dolose versatus est. l. 2. & 3. in prim. resp.*

C. si

C. si minor se maior, dixer. nam propter dolum in uno adhibitum beneficium ætatis in alijs non amittit nec respectu aliorum cum quibus non contraxit.

67 Y no obsta el consejo de Pedro Surdo 373. *num. final* porque la glosa que cita no dize palabra alguna, de donde se pueda inducir que afirmò lo que le imputa Pedro Surdo, y Baldo, a quien tambien cita, habla en diferētes terminos, porque la question que propone es, si probandose que uno hizo persuaciones dolosas a el testador, para que mudasse el testamento que tenia hecho, bastara para que le obste lo dispuesto en el titulo *ff. & C. si quis aliquem testari prohi.* aunque no se prueve que estas persuaciones dolosas las hiziesse inmediatamente a el acto de la revocacion de el primer testamento, sino tiempo antes: y resuelve, que se presume persevera el dolo, y que la mudança de testamento la hizo el testador movido de las dichas persuaciones dolosas precedentes. Y en los mesmos terminos habla Pedro Surdo, pero no comprehenden el caso de constar con certeza, que las persuaciones dolosas que precedieron tiempo antes de el acto de la revocacion, cessaron, y que el testador de su libre voluntad hizo mudança en su testamento: porque en este caso claro està, que resolvieran lo contrario, siquidem in claris non est locus coniecturis *leg. continuus, ff. de verbor. obligat.* y lo que por favor de los testadores se introduxo, viniera a retorcerse en su daño contra *leg. quod favore. C. de legib.* y siendo su voluntad hazer mudança, quedaran impedidos de hazerla por el hecho de el tercero que tiēpo antes les avia persuadido dolosamente la hiziessen. Y en este segundo caso nos hallamos, porque el dolo lo quiere induzir Iaques Bulles de la declaracion puesta en la primera escritura y contrato, y supuesto por cierto y llano, como lo es, que en el segundo cōntrato y su escritura, de cuya nulidad oy se trata, no huvo tal declaracion, no puede aver lugar la presumpcion de perseverācia de la causa eficiente de el dolo, que solo pudiera tener lugar si la materia fuera capaz

paz de dudar si perseverò, o no la causa de el dolo, mas no quando es claro y patente que no perseverô, pues la declaracion de no ser labrador no se hizo, ni escrivio en la escritura, como de su inspeccion consta.

68 Lo tercero, porque en terminos de la dicha *l.2.y 3. si minor maiorem se esse dixerit*, es comun y recibida resolucion, q̃ la declaracion que haze de ser mayor, aunque sea con juramento, solamente le priva de poder pedir el beneficio de la restitucion in integrum, quod alias se mota prædicta declaratione eidem competeret, quo casu intelligẽdæ sunt loqui *d.l. 2. & 3, C. si minor*, &c. mas quando el menor alega nulidad de el cõtrato por defecto de solemnidad, o otro semejante, non nocet eidem agenti quod affirmaverit tempore contractus se esse maiorem, audiri quippe debet, & obtinere si in cæteris intentionem impleverit, quia si aliter diceretur facile fieret fraus legibus certam solemnitatem in cõtractu requirentibus si, videlicet, ex sola assertione minoris asserentis se esse maiorem contractus robur acciperet contra regulam *in cap. cum quid. una via*, cum ibi notatis *de reg. iur. lib. 6.* assertioni quippe eius, qui actum libere facere non potest stari non debet, ex Bart. *in l. si forte ad finem, ff. de castrensi peculio.* Sequitur Gratianus *decis. 234. num.* 11. novissime Lara *de vita hominis, cap 26. num.* 31. ex quibus prædictam limitationem ad *d.l. 2. & 3. C. si minor*, &c. secute assignarunt Ioannes Andreas ad Speculatorem, *tit. de sentent. versic. ut autem.* Rom in. *cons. 12. num.* 5. Paul. de Castro multum commendans in *d l. 2. & 3.* Greg. Lop. *in d.l. 6 part. verb. de facato.* Gutier. *in d. auth. sacramenta puberum, num.* 58. Gratian. *discept.* 576 *num.* 39. Cancerius alios referens. 2. *p. variar. cap. 1. n* 23. & novissime sequitur Lara ubi proxime *num.* 30. Luego aũque D. Iuan de Tapia con dolo ex proposito huviera declarado que no era labrador, no por esso dexara de ser nula la fiança, por la resistencia que tiene de derecho ex pragmatica nostra, que prohibitivamente dispone que los labrado-

res no hagan fianças, apretando tanto la materia, que dispone, que ni se pueda renunciar, ni valer la renunciacion, si de hecho se hiziere, como latamente diximos sup. num. 8 & 9. ubi dicta hic repetenda sunt: alias si con declarar uno que no es soldado, quedara valida la fiança, con facilidad se defraudara la ley contra regulam text. *in d. cap. cum quid una via de reg. iuris in.6.*

69 Reliquum est ut satisfaciamus a la ponderacion que haze Iaques Bulles (fol. finali, vers. *Lo tercero respondemos*) de la *l. 1. ff. ad Velleianum* donde el Consulto afirma que extinta la accion contra el principal deudor por quien intercedio, y se constituyò deudora la muger, no le compete la excepcion de el Veleyano; en cuyos terminos dize se halla, por estar el dicho Andres de Aramburo en las Indias, dõde no puede ser convenido al cabo de seis años, y quando ya las mercaderias non sunt in rerum natura.

70 Verùm nihil minus obstat, nec insubtilius excogitari potuit: porque el beneficio de el Veleiano principalmente se introduxo por favor de las mugeres. *d. l. 2.* ibi: *quia opem tulit mulieribus propter sexus fragilitatem. ff. eod. tit.* y assi lo puede renunciar, *l. fin. §. si. ff. eod.* y se les limita en muchos casos, en que no parecio cõvenir que usassen de el dicho beneficio, quæ cumulat gloss. *in d. l. 1. verb. ne pro illo*: mas nuestra prematica de el año de diezinueve, principalmente se promulgô por el bien publico, como consta de su proemio, y se prueva con el prohibir ella mesma, que no se pueda renunciar, y que la renunciacion que se hiciere, no valga, ut late diximus ubi supra: ac per consequens, no se arguye, ni infiere bien de el Veleiano a nuestra prematica, quippe quod ex diversis non fit illatio, *leg. Papinianus exuli. ff. de minorib.* &

71 Præter quam quod no se aplica bien el caso de el Consulto *d. leg. 1.* a el nuestro, porque en aquel caso supone no aver accion contra el principal, y esta no se puede negar q̃ la tenga oy Iaques Bulles cõtra Andres de Aramburo, pues no

no porque sea nula la fiança que otorgô Don Iuan de Tapia, fue nula la obligacion principal de el dicho Andres de Aramburo, ni para tener accion contra el, necessita de que las mercadurias esten in rerum natura, ni que su persona esté en està ciudad, pues en la Veracruz à estado, y està rico, y facil de convenir, y prompto a hazerle la paga de lo que justamente le deviere, y alli tiene Iaques Bulles personas de su satisfacion con poderes para cobrar sus deudas; mas como en todo à procedido con dolo y malicia, no queriendose ajustar a la razon y verdad, no á querido que se cobre en las Indias, por no dar alli satisfacion de los daños, y menoscabos de las mercaderias que vendio a el dicho Andres de Aramburo, dandole unas por otras, y con muchas faltas y daños, que se reconocieron en las Indias: y porque el dicho Andres de Aramburo tratò de que se deshiziesse este engaño, y se reduxesse a lo justo, se escusaron sus encomenderos de Iaques Bulles, de entrar en el ajustamiento, y recibir el residuo, diziendo que para ello teniā orden de Iaques Bulles, pareciendole que en Sevilla cobraria enteramente de Don Iuan de Tapia, que no tenia noticias de lo que allà se avia reconocido en las dichas mercadurias, y quando las tuviesse, no lo podia ajustar ni liquidar en los terminos breves de una via executiva, aviendose descubierto el engaño en las Indias. Por lo qual el dicho Andres de Arāburo despues de aver hecho diferentes requerimientos judiciales a el mādatario de Iaques Bulles, para que recibiesse ocho mil y tantos pesos, de que sa hallava deudor baxadas las dichas faltas y daños de las mercaderias que averiguô plenamente con citacion, los depositó por mandado de la justicia en el Depositario general de la Veracruz, como de todo lo susodicho consta por diferentes testimonios y recaudos presentados por Don Iuan de Tapia, y compulsados con citacion de Iaques Bulles: tan lexos està de que no tenga acciō Iaques Bulles contra Andres de Aramburo, que antes tiene

prom-

prompta la paga, y facil la cobrança, si se quisiere ajustar a la razo, y no cobrar mas de lo que se le deve satisfechos los dichos daños y faltas.

Ex quibus parece bien fundada la justicia de Don Iuan de Tapia, para que se revoque la sentencia de el Alcalde, y declare por ninguna la dicha obligacion de fiança. Salvo en todo la dignissima censura de v. m. cuius auspicijs hæc omnia.

Lic. D. Diego de Cuellar Velasquez.